

# 国際刑事裁判所による管轄権の行使と国家の同意について

稲角光恵

はじめに

## 第一章 問題の所在

### 1 既存の裁判制度

### 2 ICC規程第十二条の諸解釈

## 第二章 ローマ会議以前の諸案における対立及び妥協の模索

### 1 国家管轄権委譲説——一九五一年及び一九五三年草案

### 2 固有の管轄権説——特別報告者チームの案

### 3 普遍的管轄権の影響

#### (1) 一九九三年作業部会案

#### (2) 一九九四年草案

#### (3) ドイツ案

### 4 対立点の整理

## 第三章 ローマ会議における議論

### 1 韓国案

### 2 討議文書

### 3 ビュロー提案

### 4 最終草案の採択

## 第四章 ICC規程第十二条の解釈の検証

おわりに

## はじめに

一九九八年七月一七日、常設的な国際刑事裁判所 (International Criminal Court<sup>1</sup> 以下、ICC) の設立に関する国連主催の外交会議<sup>2</sup> (以下、ローマ会議) において、前文及び一二八ヶ条からなる国際刑事裁判所規程 (Rome Statute of the International Criminal Court<sup>3</sup> 以下、ICC規程<sup>4</sup>) が採択された。ICC規程に関する条約は各国の署名及び批准に開かれており、その発効には六〇ヶ国の批准を要する<sup>5</sup>。国連の成立以降、ジェノサイド条約の起草を契機として国連はICC構想を審議したが、その構想は一九四〇年代後半に始まり一九五〇年代前半の議論を経て挫折した。この挫折を考えるならば、ジェノサイド条約の制定から丁度半世紀を経た今日にICC規程が実定法化したことは、国際社会の状況及び意識の変化を感じさせる。

関心を集めるのが既存の制度との関係であり、現在の法秩序にいかに関ICCを組み込むかということである。ICCの規程を作成するにあたり主要な問題は、「古典的な国際法理論の大きな枠組みになっている、主権国家の持っている主権独立性というものと、国際社会全体の社会法益を保護するという立場からの国際社会の構成員全体を拘束していく必要性というものとの間に折り合いをどうつけるかという問題<sup>6</sup>」であったと言われている。また従来、被疑者の訴追及び処罰を担ってきたのは国家であった。主権国家とICCとはいかなる関係に立つのか。本稿はICCと各国との関係、特にICCによる管轄権の行使の前提条件として設けられた国家の同意の条件の意味を探ることを目的としている。ICCの管轄権と諸国の国内裁判所の管轄権との関係を理論的に説明する一助となるべく、稚拙ながら解釈論を展開するものであるが、この問題は、ICCの管轄権の本質が何であるかという問題と関連している。

本稿の構成としては、まず第一章でICC規程第一二条に関する議論の概要を紹介し、問題の所在を明らかにする。次に第二章においてICCの管轄権の本質に関して対立する見解を、ローマ会議以前の国連内部における諸案を素材として見た後に、第三章でローマ会議における議論を紹介する。第四章ではこれらの見解の対立と条文の成立経緯を踏まえた上で、第一二条の評価を試みたいと思う。ここで扱う問題はICCの管轄権の範囲及び実効性に深く関わる問題であり、かつ、ICCの設立方法、基本原則とされる補充性の原則、一事不再理、そして国際協力及び司法上の援助に関するICC規程第七部などの問題とも関連して考えなければならぬのであるが、紙幅の都合上、本稿ではそれらの関連事項の検討を行わないことをお断りしておく。

- (1) United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court. ローマ会議での争点については、藤田久一「国際刑事裁判所規程採択の意義と限界」『世界』第652号（一九九八年九月）、参照。稲角光恵「国際刑事裁判所設立に関する外交会議に参加して：NGOの役割及び最終日の模様について」『INTERJURIST』第125号（一九九九年二月）、参照。
- (2) ICC規程の条文については、*International Legal Materials* Vol.37 (September 1998), pp.999-1069、参照。但しその後、若干の文言修正が行われた。修正された条文については、国連ホームページ、<http://www.un.org/Depts/Treaty/>、参照。ICC規程全体の概括及び争点については、『ジュリスト』第1146号（一九九八年十二月）の特集「国際刑事裁判所の設立」、参照。また、小長谷和高『国際刑事裁判所説』（尚学社、一九九九年）、参照。
- (3) ICC規程第二六条。一九九九年九月二〇日現在、八六ヶ国が署名、四ヶ国が批准している。
- (4) 小和田恒・芝原邦爾（「対談」）ローマ会議を振り返って——国際刑事裁判所設立に関する外交会議「ジュリスト」第1146号（一九九八年十二月）、一一頁。

## 第一章 問題の所在

### 1 既存の裁判制度

ICCは国際法上の犯罪を犯した個人を裁く国際的な司法機関である。これまでは、ICCの構想が国連の成立以降も度々議論されたにも関わらずその試みは近年まで結実しなかったため、国際法上の犯罪の処罰を扱う国際的な専門機関は存在しなかった。その結果、国際法上の犯罪の裁判及び処罰については、各国に委ねられ、具体的には、国内法上の犯罪を裁く各国の国内裁判所に任されていたのであった。言うまでもなく普通犯罪に対する刑法の制定及び執行といった犯罪の取り締まりは、国家主権の一部であり、各国の国内事項である。各国は自由により国内刑法を制定し、適用し、国内裁判所において犯罪を審理し処罰してきた。犯罪が犯された場合、犯罪に関する個人の刑事責任を審理し犯罪者の処罰を決定する権限（裁判管轄権）は国家に帰属しているのである。裁判管轄権の最も伝統的な形態は、国家の領域内で犯された犯罪に対して管轄権を行使する、属地的管轄権であった。また、国際法上、犯罪被疑者の国籍国であることを根拠とする積極的属人的管轄権、犯罪の被害者の国籍国が行使する消極的属人的管轄権、被疑者の身柄拘束を根拠とする普遍的管轄権、及び自国の国益の保護を根拠とする保護主義的管轄権も存在するが、これらの管轄権が認められる範囲については争いがあった。いずれにしても各国は、犯罪と自国とのなんらかの関連性、牽連関係を根拠とする裁判管轄権を行使してきたのである。

このように、これまでは専ら各国の国内裁判所が国際法上の犯罪の裁判機関として機能してきたが、ICC規程の成立を受けて、新しくICCの制度が設けられることとなった。そこで新しいICCの管轄権と、既存の各国の有する管轄権との関係が問題となるのである。

具体的にICCの管轄権について検討する前に、一般的にICCに関する意見の対立の根本には、ICCの対

照的な理想像に基づいた、異なるアプローチがあることを指摘しておく。まず、強いICCを志向するアプローチがある。これは、国際法上の犯罪を国際社会全体で裁くことの必要性及び重要性を重視し、これらの犯罪の抑止及び処罰のために、権威ある国際的な裁判機関の存在を理想としている。この理想の実現に向けて、ICCに広範かつ強力な権限を与えることを試みたのがこのアプローチであった。

これに対して、ICCが超国家的な権限を獲得することを危惧し、前述した既存の制度の尊重、つまり国家主権の尊重を第一として考えるアプローチがある。このアプローチの基盤は、ICCが国家と競合する権限を得る結果、国家の利益が害されることの危惧であり、国家がICCをコントロールし制約しうることを望んでいた。このアプローチを取る者は、ICCが補完性の原則により規律されることや、ICCの設立のみならずICCによる管轄権の行使の各段階においても国家による同意が条件とされることを提案して、従来それらの犯罪について管轄権を行使してきた各国の国内裁判所への配慮、及び国家の意思の重視を図ったのである。

ICCの構想においては、この二つの対立するアプローチが存在したことを念頭に置いた上で、次節でICCの管轄権に関するICC規程の規定を検討する。

## 2 ICC規程第二二条の諸解釈

ICCの管轄権、受理許容性及び適用法を定めた規程の第二部は、起草過程で最も議論が紛糾したところである。管轄権について問題となった争点は多様かつ複雑であり、ICCの本質そのものに関わる重要な問題であった。例えば、(一) どの犯罪を対象犯罪として列挙すべきか(事項的管轄権の問題)、(二) 誰がICCに付託することができなのか(トリガー・メカニズムの問題)、(三) 規程の批准以外にもICCの管轄権の国家による受諾を必要とすべきか否か(自動的管轄権、又はオプト・アウト若しくはオプト・イン方式の問題)、(四) ICC

が管轄権を行使する前提として国家による管轄権の受諾を条件とすべきか否か、そして条件とする場合にはいずれの国の受諾を必要とすべきなのか（管轄権行使の前提条件の問題）といった争点があった。本稿は（三）と（四）の問題を扱うものである。単純に言うならば、前者はICCへの一国からの同意の意思表示が必要とされる回数、そして後者は、それが必要とされる国の数及び範囲の問題に関わる。国家の同意について規定した第一条を以下で検討する。

## 第二二条 管轄権行使の前提条件

「1 この規程の締約国となる国は、それにより、第五条に規定された犯罪について裁判所の管轄権を受諾する。

2 第十三条(a)又は(c)の場合には、裁判所は、次の一又は二以上の国がこの規程の締約国である場合又は3の規定に従い裁判所の管轄権を受諾した場合には、管轄権を行使することができる。

(a) 問題となっている行為が行われた領域国、又は犯罪が船舶若しくは航空機内において行われた場合にはその船舶若しくは航空機の登録国

(b) 被疑者の国籍国

3 2の規定に基づき規程非締約国の受諾が必要な場合には、当該国は書記に提出する宣言によって、問題となっている犯罪について裁判所による管轄権の行使を受諾することができる。受諾国は、第九部に従い遅延なく又は例外なく裁判所に協力しなければならない。」

第一二条第一項は、自動的管轄権 (automatic jurisdiction) を規定している。国家はICCの規程を批准することによりICCの管轄を受諾したとみなされる。このように批准行為を管轄権を受諾する行為と同視する制

度は、「自動的管轄権」と呼ばれている。起草作業では、国家は規程を批准することにより締約国となるが、締約国であること自体だけで自動的にICCの管轄権を受諾したとはされない制度が提案されていたことに注意しなければならない。以前の諸案では、ICCが管轄権を行使する条件として、締約国についても、ICCの管轄権を受諾する旨の宣言又は犯罪発生後の事後承諾が必要とされていたのである。このように以前の案では自動的管轄権が認められておらず、ICCの規程の批准とICCの管轄権の受諾とが区別されていた。しかし最終的に採択された規程では自動的管轄権が認められた。以前の案とは異なり、自動的管轄権の制度では、批准行為とは別の管轄権の受諾表明を必要とせず、一国からの同意の意思表示が必要とされる回数を最低限に抑える点で、ICCによる裁判の実効性を高めると考えられる。そのため自動的管轄権の制度の採用は、後に触れるように、国家主権の尊重より国際社会の利益を重視した結果と考えることができるのである。

次に同条第二項に規定されたICCによる管轄権の行使の前提条件を検討する。安保理による付託の場合（第一三条(b)）を除き、二つの類型の国家のいずれかによりICCの管轄権が受諾されていることが、ICCによる管轄権行使の前提条件とされている（第一二条第二項）。二つの類型とは、犯罪が行われた領域国又は船舶若しくは航空機の登録国（以下、犯罪行為地国）と、被疑者の国籍国である。国家の同意の条件について定めた同項は数々の批判的となっている。例えば、ローマ会議の成果について議論された総会第六委員会において米国は、採択された規程では管轄権が効果的ではないと批判し、既存の形では米国は規程に署名しないこと、さらに米国の支持の重要性を強調した上で、米国の支持のないICCでは実効性も低いであろう旨発言している<sup>7</sup>。また、ローマ外交会議において米国代表団の長を務めたシェファー上院議員（David J. Scheffer）は、安保理による付託の場合を除き、常に被疑者の国籍国の同意をICCの管轄権行使の条件とする米国の修正案が検討されなかったことから、ICCは国際的な正義の目的に貢献しないと批判した。ICC規程に従うならば、ICCの

規程締約国に展開する多国籍平和維持軍は、たとえ当該平和維持軍の参加国がICC規程の非締約国であっても、ICCの管轄がおよぶことになる。ICC規程を定めた条約に拘束されることに米国が合意していないにも関わらず、在外米軍がICCにより訴追されうる制度が設けられたのであって、これは条約法の基本的な原則に反するだけではなく、人道的干渉を含めた多数国間の活動への参加又は同盟の義務の履行を目的とした米国の軍隊を使用する権限を制限するとの危惧が示されたのである<sup>8)</sup>。

他方で、強いICCを提唱していた者には、被疑者の身柄を拘束している国が列挙されなかったことへの不満がある<sup>9)</sup>。ボル・ポトヤビノシェ (Pincochet) のように一国の領土内でその国の国民が犯罪を犯した場合には、被疑者の身柄を拘束している国がたとえICC規程締約国であったとしても裁判ができない可能性が大きいことを批判する者もいる<sup>10)</sup>。犯罪行為地国又は被疑者の国籍国の同意がなくとも実際に被疑者の身柄を拘束している国がICCの管轄権を受諾しているならば、ICCの管轄権行使が認められるべきであると主張された。

これらの批判的な意見とは別に、第一二条第二項は国際法上の管轄権の配分から考えて妥当であるとの解釈を示す者もいる。国際法上、刑事管轄権については属地的管轄権及び積極的属人的管轄権が原則であり、その二つの管轄権を行使する権能を主権国家がそれぞれ持っている以上、本来この原則に従って国内的な刑事管轄権を行使しうる国の同意が必要とされることは、妥当な解決であると言われた<sup>11)</sup>。これに対して、規程が作成段階にある時期にはあるが、ICCの管轄権を正当化するような管轄権譲渡を行えるのは、犯罪行為地国及び被疑者の身柄拘束国であるとし、被害者の国籍国及び被疑者の国籍国による受諾の必要性はないとの考えを示した者もいる<sup>12)</sup>。

このように第一二条第二項の評価は分かれるが、ここで生じる疑問が、同条に定められた前提条件の意義である。なぜ国家の同意が必要であるのか、なぜ犯罪行為地国と被疑者の国籍国の同意がここで明記されたのか、なぜその二国の内の一国の同意で条件が満たされるのか。これらの疑問への解答は、ICCの管轄権の本質及びそ



の源泉をどのようにとらえるかにより異なってくる。ICCの異なる理想像に基づき二つの対立するアプローチ——強いICCを志向するアプローチと、国家主権の尊重を基調とするアプローチ——があることは前に述べたとおりである。このアプローチの違いは、ICCの管轄権の本質について異なる見解を導く。前者のアプローチは、ICCに固有の管轄権の存在を認める説を支持し、後者のアプローチはそれを否定する傾向がある。

まず、ICC自体が「固有の管轄権」(inherent jurisdiction)を有するとする考え方がありうる。つまりICCの管轄権は、各国が有する管轄権とは別個に、それ自体として存在していると考えるのである。本稿では、この考え方を「固有の管轄権説」と呼ぶ。そもそもICCが対象とする犯罪は、その処罰が国際社会全体の利益につながるものとして認められたものであり、本来国際社会が全体で取り組むべきものである。そこで固有の管轄権説では、ICCの管轄権は国家の同意の有無に関わらず存在すると考えられている。したがってこの説に立つならば、国家による同意は、ICCの管轄権の源泉ではないため絶対的な条件とはならない。ただしこの説は、理論上、訴追の手続的又は技術的配慮といった他の理由から国家の同意が条件とされうることまでは排除しないことは後述する。

ICCの固有の管轄権の存在を真つ向から否定するのが次の説である。ICCは国家の有する管轄権を国内裁判所に代わり行使する機関であるとする考えがある。この説は、ICCはそれ自体としては何ら管轄権を有するものではなく、国家に帰属する管轄権を委譲され、同国の管轄権をICCが代替行使すると解釈する。つまり、国家からの管轄権の授与があつて初めて、ICCは管轄権を行使しうると考えるのであり、これは一種の代理行為と考える。<sup>13</sup> 本稿では、この考え方を「国家管轄権委譲説」と呼ぶ。この国家管轄権委譲説に基づくならば、問題となっている犯罪について適法な管轄権を有する国により管轄権の委譲があることが、ICCが管轄権を得るための絶対条件とされる。すなわち、個人を審理する権限が国家に専属していることを強調し、創造される制度

が国家主権を基調としたものでなければならぬことを示唆する。

固有の管轄権説及び国家管轄権委譲説のいずれに立つとしても、ICCという新しい制度を円滑に導入するためには、既存の管轄権制度との調整を図ることが求められる。その調整の過程で同意が条件とされる国家の類型及び数については、いずれの説の中でも議論が分かれるところである。強いICCを望む前者のアプローチを取るならば、ICCの管轄権を制限するような国家の同意の条件を最小限にすることが求められる。他方で、強いICCの設立に反対し国家によるICCのコントロールを求めるアプローチは、国家の同意の条件化を積極的に支持するのである。特に自国と何らかの連結を持つ犯罪が自国の意思に反してICCにおいて審理されることを阻止するため、国家管轄権委譲説に立ち、関係国の同意の条件化を求める諸国があった。

ただし注意しなければならないのは、同じ国家管轄権委譲説においても、ICCの管轄権を広く認める前者のアプローチに基づく説もあることである。それは属地的管轄権以外の管轄権についてもICCに授与されうるとする提案に示されている。中でも普遍的管轄権を含める提案はICCの管轄権を拡大することがその意図であったことは後述する。また、ICCの管轄権を、特定の関係国の管轄権の代理行使としてではなく、「ICCに結集した各国の国内刑罰権の共同行使」と見る考えもある。この考えでは、その事件に関係する特定の国の管轄権としてではなく、ICCの創設に賛同した国家全ての管轄権の総合体と解されている。さらに、普遍的管轄権を、被疑者の身柄を拘束しているかに関わらず諸国が行使しうる管轄権（「広義の普遍的管轄権」とする理解に基づく説は、ICCに固有の管轄権を認める考えに近づくものである。このように国家管轄権委譲説に立ちながらも、理論上、特定の関係国の同意を絶対的な条件としていない説もあるのである。

いずれの説に立つとしても、その同意が条件として特定された国は、その犯罪に対して管轄権を有することが正式に認められていることを意味する。この点で、同意の条件の範囲は、いずれの国の管轄権が国際法上重視さ

れているかを明らかにし、国家が有する管轄権の優劣関係を示唆するとも考えられた。このことは同意の条件の範囲に関する議論の紛糾に拍車をかけたのであった。

このようにICCの管轄権について幾つかの可能な解釈がある。次章で起草作業に表された上記の諸説を基にして詳しく説明するが、各説が起草作業で提唱される時代背景には国際社会の意識変化があることに注意が喚起される。

- (5) "Research in International Law (Under the Auspices of the Faculty of the Harvard Law School), Draft of Conventions Prepared for the Codification of International Law: Jurisdiction with Respect to Crime" Supplement to the *American Journal of International Law* Vol.29 (1935), Introductory Comment.
- (6) 管轄権の受諾の方法として、オプト・イン方式とオプト・アウト方式が提案されていた。オプト・イン方式では、各国は自国についてICCの管轄を受諾する犯罪を明らかにし、ICCはその犯罪についての管轄権を行使しうる。受諾する犯罪を明示しない限りICCの管轄権を認めていないとみなす方式であり、各国の意思表示があるまで管轄権の受諾がないことを原則とする。逆に、オプト・アウト方式は、各国が受諾しない犯罪を明示しない限り、規程が列挙する全ての犯罪について一括して管轄権を認めたものとみなす方式である。詳しくは、松田誠「国際刑事裁判所の管轄権とその行使の条件」『ジュリスト』第一一四六号（一九九八年二月）、四七～四八頁、参照。
- (7) Press Release GA/L/3077 (October 21, 1998).
- (8) See, David Sheffer "The United States and the International Criminal Court" *American Journal of International Law* Vol.93 No.1 (January 1999), pp.18-20. See also, Statement of David J. Scheffer Before the Committee on Foreign Relations of the U.S. Senate (July 23, 1998), available on the internet, <http://www.igc.apc.org/icc>.
- (9) Philippe Weckel "La Cour Pénale Internationale: Présentation générale" *Revue Générale de Droit International Public* 102/1998/4, pp.988-989.
- (10) Luigi Condorelli "La Cour Penal Internationale: Un pas de géant (pourvu qu'il soit accompli)" *Revue Générale de Droit International Public* 103/1999/1, pp.16-17.

(11) 小和田恒・芝原邦爾、前掲註(4)論文、一二頁。

(12) 坂本一也「國際刑事裁判所設立構想に関する一考察——旧ユーゴ國際刑事裁判所と常設國際刑事裁判所設立構想——」『法学』(東北大学法学会)第五九卷第三号(一九九五年八月)、三四〇―三四一頁。一九九四年草案第二条に規定されていた管轄權受諾の条件に対して以下のようにコメントしている。論者は、「ICCとの管轄權競合が生じるであろうと考えられる全ての国家による受諾が必要であるとするならば、実際にICCが管轄權を行使するのは不可能である」とし、それゆえ「審理手続上特に重要と考えられる国家の受諾に限定する必要がある」あり、正当に管轄權を有する国の管轄權の譲渡が行われたならば「他国がICCの管轄權について異議を述べることはできないと解すべき」と述べている。

(13) 旧ユーゴ國際刑事裁判所は、「旧ユーゴスラビアを拘束する國際人道法規の履行について、その承継国の行為能力の欠如を考慮して、國際刑事裁判所による『代替的な刑事管轄權』を設定」したものと解されている。山本草二『國際法【新版】』(有斐閣、一九九四年)、五四九―五五〇頁。洪恵子「國際司法協力としての『引渡』の法的性質(二・完)」『上智法学論集』第四二巻第三・四合併号(一九九九年三月)、三五―三五三頁、参照。

(14) 愛知正博「國際刑事裁判所の管轄權の合法性」『中京法学』第三三巻第三・四号(一九九九年三月)、一四一―一四五頁。論者は、個人に対する國際的刑罰權の存在を肯定しつつ、その刑罰權を直接にICCが普遍的に行使することには合法性がないとする。同論文、一四〇頁、参照。

(15) 本稿第二章第三節のドイツ案。但し、ドイツ案自体は、固有の管轄權説と國家管轄權委讓説のいずれに立つかは不明である。また、小長谷和高、註(2)前掲書、一四四頁、参照。

## 第二章 ローマ會議以前の諸案における対立及び妥協の模索

### 1 國家管轄權委讓説——一九五一年及び一九五三年草案

ICCの管轄權の本質を、國家により委讓された管轄權として考える見解の例として、一九五一年及び一九五三年に國際刑事管轄權委員會により作成されたICC規程案(以下、それぞれ一九五一年草案<sup>(17)</sup>、一九五三年草案<sup>(18)</sup>)がある。一九五一年及び一九五三年草案においては、國家により管轄權が授与されなければならないことが規定

されていた。「管轄権の帰属 (attribution)」と題された第二六条は、条約若しくは特別協定、又は一方的宣言により管轄権が授与されると規定した。

同委員会の中では、超国家的な権威としてのICCの設立とICCへの管轄権の授与とは区別され、ICCの管轄権は国家から与えられるものであるとの理解が示されていた。「仮に裁判所が何らかの権力を持つとするならば、その権力は、社会からではなく、参加する各国から任意的にくるものでなければならぬ。任意的に裁判所に管轄権を与えることにより、参加する各国は享有していた特定の権利を放棄し、裁判所は特定の権利を獲得するのである」とされていた<sup>10)</sup>。設立後もICCは、適切な同意の表明により国家が管轄権を授与しない限り、一切の管轄権を持たないことが委員会内で合意されていた<sup>11)</sup>。このように国際刑事管轄権委員会では、ICCの管轄権の源泉が各国の同意にあり、各国の有する管轄権がICCに授与されて初めてICCは管轄権を獲得すると考えられていたのであった。

国際刑事管轄権委員会が国家管轄権委譲説に立っていたことは、後に一九五三年草案に加えられた幾つかの修正を見ても明らかである。一九五三年草案では、ICCの管轄権の源泉が、各国の同意であることをより明らかにするために、ICCの管轄権が推定されるものではないことが新しく明示された(第二六条第一項<sup>12)</sup>)。さらに、一九五三年草案が、各国に管轄権の授与の取消しを許容する規定(第二八条)を新しく加えたことも、各国による管轄権の授与を強調し、国家の意思の尊重を強化したものと解することができる。一九五三年草案は、国家管轄権委譲説に立つことを明白にし、国家の意思の尊重を強調する方向で一九五一年草案を修正したのであった。

国家管轄権委譲説に立つとして、いずれの国の管轄権の委譲が認められるかが問題となる。同意が条件とされる国の類型について、一九五一年及び一九五三年草案は、犯罪行為地国と被疑者の国籍国を規定した<sup>13)</sup>。これに対してイスラエル代表は、保護主義的な管轄権も明記すべきと考え、既存の文言に追加する形で、国家の法益が害

された国による管轄権の授与も必要であることを規定する案を出した<sup>25</sup>。また、その案の代替案として、関係国による同意を条件とする規定部分を削除し、代わりに各国に留保によって自国の管轄権とICCの管轄権の調整を行うことを可能とする条文を加えることを同代表は提案した<sup>26</sup>。これに対して、規程締約国は締約国となることにより自動的に属地的管轄権をICCに委譲しなければならず、その他の国は異議を唱えることはできないから同意は条件とならないと考える委員もいた<sup>28</sup>。委員会の中で議論が紛糾したのは主として被疑者の国籍国による同意の必要性の有無についてであったが、結局、委員会はICCの管轄権は国籍国の同意も基礎とすることを決定した<sup>29</sup>。また、国籍国及び犯罪行為地国の両方ではなく、いずれかにより管轄権の受諾が行われれば十分であるべきとの提案もあったが、認められなかった<sup>30</sup>。

結果として一九五一年及び一九五三年草案は、犯罪行為地国と被疑者の国籍国の同意を条件として明記した。このことは属地的管轄権及び積極的属人的管轄権の二つが、他の管轄権よりもICCの管轄権の源泉として重視されたことを示しているのであろうか。

興味深いのは、国籍国による授与については、ICCの管轄権の源泉としてではなく、他の意図があることが説明された点である。犯罪行為地国及び被疑者の国籍国の二国による授与は、その目的が区別されたのであった。被疑者の国籍国による管轄権の授与が必要とされることの説明としては、被疑者の審理が被疑者の国籍国の国家政策に関わりうることから、国籍国の国家主権に配慮するためであるとの理解を示す委員がいた。同委員は、国籍国の同意が必要とされるのは、被疑者の国籍国が自国内で被疑者を審理することを希望しうるからではなく、被疑者の審理がその国が公にされることを望まない国家政策に関係しうるからであると説明した<sup>31</sup>。つまりこの規程部分は、被疑者の国籍国の有する裁判管轄権（積極的属人的管轄権）への配慮が目的ではなく、国籍国の国家としての利益を守るためであると考えられていたのである。この考えに基づきつつも、ICCによる審理が想定

される犯罪では被疑者の国籍国の利益が損なわれる場合は稀であると述べ、その限りでは国籍国は重要ではないと発言した委員もいたが、この主張は認められなかった。

最終的に、一九五三年の国際刑事管轄権委員会は、総会への報告書の中で、国籍国の同意と犯罪行為地国の同意を必要とした条文は、二つの問題を扱う条文であると説明した。犯罪行為地国による管轄権の授与を必要とする部分は、ICCと国内裁判所の管轄権の衝突を防止する目的があると述べつつ、被疑者の国籍国の同意なしに同国の国民を審理することができない旨規定した部分は、国家主権の保護を意味し、国家の同意なしにその国の国内政策に関わるような裁判を行わないことを保障していると説明したのである。<sup>30)</sup> この説明によれば、第二七条が規定する国籍国による管轄権の授与は、被疑者の国籍国の管轄権の尊重ではなく、いわゆる内政干渉の原則の尊重が目的であると解される。<sup>31)</sup> すなわち属地的管轄権に並ぶものとして積極的属人的管轄権が認められたわけではなく、利害関係国の国益に配慮し、ICCへの信頼を獲得することが意図されていたのであった。その意味では、属地的管轄権を原則とする従来の制度を修正するものではなく、それを踏襲したと解釈できる。

以上で見たように、一九五一年及び一九五三年草案は国家による管轄権の授与を必要としている国家管轄権委譲説に立っていた。さらに議論を経るにつれ、国家の意思を重視し、国家による同意の必要性及び重要性を明確化する方向でいくつかの点で修正が行われたのであった。当時は個人に対する裁判管轄権が国家に専属し、ICCが固有の管轄権を有していないとの考えが支配的であったと解することができる。ICCは、それ自体は管轄権を持たず、国家が有する裁判管轄権の委譲により、初めて管轄権を行使でき、代替的裁判所として機能する性格付けられた。また、ICCに管轄権が授与される方式についても、自動的管轄権の案は認められなかった。<sup>32)</sup> そして授与される国家の管轄権としては、伝統的な管轄権の原則である属地的管轄権が考えられていたのであった。

国家管轄権委譲説は、管轄権を行使する権限が国際法上認められた国家がICCに自国の管轄権を譲渡した場合、他国は、その国自身が管轄権を行使することに異議を挟めないのと同様に、ICCによる管轄権の行使に反対することはできないという議論に基づいている。このようにICCの管轄権の根拠を国家が有する管轄権の委譲と解釈すると、国家による管轄権の委譲があつて初めてICCに管轄権が生じるとされる。この考え方は、対峙する主権国家によって構成される分権的社会である国際社会の構造及び国家主権の原則の尊重に最も適合すると思われる。つまり、この説は国際社会がそれらの主権国家の合意を機軸として成り立っているという国際社会の構造を反映した見解と言える。

この時代に、想定されていたICCは、国家による管轄権の授与と告訴、及び特定の国への配慮といった、国家の同意を基礎として運営されるものであつた。国連においてICC構想が検討されるきっかけとなつたジェノサイド条約の起草過程には、属地的管轄権の委譲を必要としないICCの規程案が提出されたこともあつたが、その案は認められなかつたのである。そもそもジェノサイド条約の起草過程においても、ICCと国家の管轄権との関係が問題とされており、特に、ICCは伝統的な管轄権の原則である属地的管轄権に反し、国家主権を侵害すると主張されていたのであつた。<sup>34</sup> そもそも国際刑事管轄権委員会はICCの設立に真っ向から反対していたソ連共産圏の若干の諸国が構成員から外れていたため、ICCの設立に向けて規程を起草する作業を行うことができたとも言えるが、それらの設立反対国の不在の中でさえ、やはり国家の有する管轄権の委譲が必要とされていた。国家管轄権委譲説が当時の国際社会の理解を反映していたと考えることができる。

## 2 固有の管轄権説——特別報告者ティアム案

以上で説明したように、一九五〇年代には一般的に諸国は、本来国家が有する管轄権がICCに与えられると



理解していた。この国家管轄権委譲説に対して、ICCの固有の管轄権の存在を認める考えが国連内部で取り上げられるようになるのは、その数十年後であった。なぜなら一九五一年草案及び一九五三年草案が作成されたにも関わらず、国連におけるICCに関する議論は「侵略」の定義の問題が片付くまで棚上げされたからである。また、一九七四年に侵略の定義が総会において採択された後<sup>(36)</sup>もしばらくはこれに関わる議論は行われなかった。

ICCの構想が再び国連内部で取り上げられるようになったのは、これまで棚上げされていた人類の平和及び安全に対する罪の法典案の作業が一九八二年に再開され、その後この法典案の実施及び被疑者引渡の問題との関連で、ICCの必要性が説かれるようになってからである。このICCの構想が、犯罪抑止及び処罰に対する国際的な関心の高まり、並びに旧ユーゴ及びルワンダのアド・ホック裁判所の設立を追い風として、規程の起草へとつながったのであった。

そこで、固有の管轄権を認めたICC規程案として、一九九二年に国際法委員会に提出された、人類の平和及び安全に対する罪の法典案に関する特別報告者ティーム(Doudou Thiam)の第一〇報告書<sup>(37)</sup>を紹介する。ティームの第一〇報告書ではICCの管轄権について二つの制度を提案した。一つはICCの排他的かつ強制的な管轄権の制度であり、もう一つは国家管轄権委譲説に立つ制度であった。同報告書は、ジェノサイド罪、人権の制度的又は大規模な侵害、アパルトヘイト、麻薬の違法な国際的取引、航空機の奪取、及び外交官若しくは国際的に保護される者の誘拐の犯罪を列挙した上で、それらの犯罪については、ICCの排他的かつ強制的な管轄権が認められると規定した。他方で、それ以外の犯罪については、犯罪行為地国、及び被害国若しくは被害者の国籍国により管轄権が与えられた場合にのみICCに管轄権が認められると規定した。このように二つの制度が併存されて提案されたのである。

特別報告者は、それらの犯罪により人類が被る多大な被害及び犯罪の重大性を理由として、特定の犯罪は

ICCの権限内に属さなければならず、ICCの排他的管轄権が認められなければならないと主張した。<sup>38</sup> 国家による管轄権の授与の規則 (the conferment-of-jurisdiction rule) は、もはや前節で紹介した一九五一年及び一九五三年草案の時のように制度的かつ絶対的ではないとの考えを同特別報告者は示した。<sup>39</sup> 第一〇報告書の前には、国家による管轄権の委譲、特に属地的管轄権の委譲を原則とした報告書を提出していた同特別報告者が、ICCの排他的管轄権を支持する案を提出した背景には、前年の国際法委員会第四三会期における議論の影響があったと考えられる。そこでは、特別報告者の全体的なアプローチがICCの設立の根底にある概念と矛盾すると批判されていた。この批判を行った委員は、ICCの設立が求められるそもその理由から、国家による管轄権の委譲が条件とならないICCの固有の管轄権を主張したのである。人類の平和及び安全に対する罪が国際法上の犯罪であることから、その管轄権の問題は個別国家の関心ではなく国際社会全体の関心であり、特別報告者はその点を看過していると批判した。<sup>40</sup> これらの犯罪については犯罪行為地国に特権的な地位を与える理由はないし、その他のいずれの国の同意も必要とされない。なぜならこれらの犯罪により影響されるのは国際社会全体であるからである。国際社会がICCを通じて行動し裁判を行うとの理解が示されたのであった。<sup>41</sup> この批判を受けて特別報告者はICCの固有の管轄権を認め、国家管轄権委譲説との妥協を図ったのである。

以上で示したように、国家管轄権委譲説に対抗して、ICCの固有の管轄権を認める見解が打ち出されてきたのである。ICCの固有の管轄権が認められる根拠として犯罪の重大性、及びその処罰が国際社会全体の関心であることが挙げられていたのであった。ICCの固有の管轄権説は、国際社会全体の利益の概念の発展及び浸透を、その推進力としていたのである。

### 3 普遍的管轄権の影響

#### (1) 一九九三年作業部会案

前節で紹介したICCの排他的管轄権の案には反対が大きく、多数意見はICCが各国の国内裁判所と競合する管轄権を有するべきとした<sup>(42)</sup>。また、国家の同意の条件の範囲についても引続き争いがあったが、その後の起草作業において影響を与えたのが普遍的管轄権の概念である。まず、一九九三年に国際法委員会の作業部会が作成した規程案<sup>(43)</sup>（以下、一九九三年作業部会案）を見る。

一九九三年作業部会案は、普遍的管轄権を含めた、多数国間条約上で認められている属地的管轄権以外の他の管轄権をもICCの管轄権の源泉とする案であった。具体的には、各国の有する普遍的管轄権に基づきICCの管轄権を行使する案が検討されていたのである。規程締約国が合法的に被疑者の身柄を拘束しており、かつ関連条約又は慣習法に基づき普遍的管轄権の行使が認められる場合において、同国が自国の裁判所の代わりとしてICCが管轄権を行使することに同意した場合に、ICCの管轄権を認めるべきと考えられたのであった<sup>(44)</sup>。したがって同規程案は、国家管轄権委譲説に立ちつつ、ICCの管轄権の拡大を意図したものと解される。前述したように国家管轄権委譲説は国家主権を強調する論理構造を持つ上に、これまでの案では委譲が認められる管轄権が伝統的な管轄権の原則である属地的管轄権と限定されていたことから、ICCの管轄権が認められる範囲は極めて狭く解されてきた。しかしICCに広い管轄権を認めることを目的として普遍的管轄権と結びつける案が出されるようになったのである。普遍的管轄権を通じてICCの管轄権の拡大を図ることは、以前の作業では考えられていなかった案である。そのため各国の支持を得ないことが危惧され、一九九二年の作業部会はこの見解の採用を見送った<sup>(45)</sup>経緯があった。しかし翌年の一九九三年に作業部会は、国家管轄権委譲説を引き継ぎつつ、属地的管轄権に限定されない、普遍的管轄権の案を取り入れた規程案を作成するに至ったのである。

一九九三年作業部会案は、三つの異なる管轄権の制度を並列させた。三つの制度が設けられたのは、ICCで審理しうる犯罪を大きく三つの類型（慣習法上の犯罪、第二二条に列挙された条約上の犯罪、及び国内法上の犯罪であるが多数国間条約で定められている犯罪）に分け、各々に別個の管轄権制度を設けたからである。同意が条件となる国家の範囲は以下の様に整理できる。<sup>47)</sup>

・慣習法上の犯罪の場合

被疑者が存在する領域国及び犯罪行為地国

・規程に列挙された条約上の犯罪の場合<sup>48)</sup>

(1) 条約上で裁判管轄権を有する一国（但しジェノサイド罪の場合には、ジェノサイド条約の一締約国）、及び

(2) 被疑者が、被疑者の国籍国又は犯罪行為地国に存在する場合には、被疑者が存在する国

・多数国間条約で定められた国内法上の犯罪の場合

被疑者が領域内に存在し、かつ条約に従い管轄権を有する国

このように複数の制度が設けられたのは、各々の犯罪類型につき配慮すべき各国の裁判管轄権が異なると考えられていたためである。つまり作業部会は各々の犯罪類型に対して国際法上認められている各国の管轄権を、委譲しうる管轄権としたのである。これは同規程案に列挙された条約上の犯罪の場合の条件を見れば明らかである。同規程案は、第二二条が定める犯罪に関しては、関連する条約上で認められた管轄権を有する規程締約国の一国がICCの管轄権を受諾すれば条件が満たされるとした。これは国家管轄権委譲説に立ち、条約上で認められた

管轄権を重視していることを示している。

特にジェノサイド罪については、ジェノサイド条約上でICCの管轄権が想定されていることから、同条約上で管轄権が明示的に認められているか否かに関わらず、条約締約国の一国が同意を示していれば十分であるとの解釈を作業部会は示した。<sup>39)</sup>つまり、ジェノサイド罪については、犯罪と牽連関係にある国による管轄権の委譲という条件が外されているのである。これは作業部会がジェノサイド罪に限り、犯罪と牽連関係にある国の管轄権に基づく国家管轄権委譲説を離れたと解釈されうる。

なお、犯罪行為地国又は被疑者の国籍国に被疑者が存在する場合には、その国の同意が追加条件として規定されたが、これは属地的管轄権又は積極的属人的管轄権を有する国が被疑者の身柄を拘束している場合には、同国において訴追される蓋然性が高いことを考慮した結果であろう。そのためICCの管轄権の源泉とは別に、手続的配慮から要求されている同意と考えることも可能である。

全体として一九九三年作業部会案は、属地的管轄権のような伝統的な国家管轄権に配慮しつつ、国際法上認められた他の管轄権、特に被疑者が存在する国が有する普遍的管轄権を基調とするICCの管轄権の制度を想定したと見られる。一九五〇年代の規程案と比較するならば、特に普遍的管轄権といった属地的管轄権以外の国家管轄権を広く認める多数国間条約の増加の影響、及び国際的な犯罪への取り組みに関する国際社会の意識の変化をここに見ることができるのである。また、ジェノサイド罪に限定してではあるが、ICCの固有の管轄権を認める方向にあったことは注目される。

## (2) 一九九四年草案

その後、国際法委員会が一九九四年に総会に提出した規程草案<sup>40)</sup>(以下、一九九四年草案)では、一九九三年作

業部会案のように犯罪類型により異なる複雑な管轄権制度を設けることはせず、原則的な制度を規定した上で、二つの例外について規定する形をとることにより、管轄権制度の複雑性の解消を試みた。一九九四年草案は、犯罪に関して管轄権を受諾した締約国の告訴があり、被疑者の身柄拘束国、及び犯罪行為地国、並びに被疑者引渡請求国もその犯罪に関して管轄権を受諾していることをICCが管轄権を行使する条件とした<sup>52</sup>。但し例外として、国連憲章第七章の下で行動する安保理による付託の場合には、この条件はない。またジェノサイド罪の場合には、ジェノサイド条約の締約国でありかつICC規程の締約国でもある一国による告訴があれば、他国の管轄権受諾を必要としない制度が規定されたのである。

一九九四年草案で条件として挙げられた国は、犯罪行為地国、被疑者の身柄拘束国、及び引渡請求国の三つの関係国であった。理論上ではこの条件はどのように解されるのであろうか。国際法委員会はその点をコメントリにおいても明らかにしていない。ただ、一九五一年及び一九五三年草案が、「管轄権の帰属 (attribution)」という条文の下で各国が管轄権を「与える (confers)」と規定していたことを想起するならば、翻って一九九四年草案第二一条が「管轄権行使の前提条件」という題の下で、その条件を満たすならばICCが管轄権を「行使することができる」と規定していることから、文言上では、これらの国の同意がICCの管轄権の源泉とは位置付けられていないと思われる。また、ICCが国家の有する管轄権を代理行使すると考えるならば、一国からの管轄権の委譲で条件が満たされるはずである。しかし複数の国の同意が必要とされていることから、管轄権の源泉としてではなく、他の要因により同意が条件とされていたことが考えられる。他の要因として、ICCにおける訴追手続を容易にする目的などが考えられ、現に国際法委員会も被疑者の身柄拘束国の同意は被疑者の出廷を確保するために重要であり、かつ犯罪行為地国の同意は捜査及び証拠の収集を容易にするために重要であると説明していたのである<sup>53</sup>。

ところで一九九四年草案もそれ以前の規程案と同じく、自動的管轄権の制度を取っていない。各国はICC規程の締約国でありながら、ICCの管轄権を受諾しないことにより、自国領域内で犯される犯罪に対するICCの管轄権の行使を一切認めないことも可能であった（一九九四年草案第二一条）。また、ICCの管轄権を受諾する犯罪を特定し、例えばジェノサイド罪についてはICCの管轄権を認めるが、戦争犯罪及び人道に対する罪については認めないという態度をとることもできる。このように各国に主導権を与える関係国の同意の条件は「国家中心的なアプローチ」であると批判された<sup>54</sup>。この条件下では、ICCの管轄権行使が身柄拘束国、犯罪行為地国、又は引渡請求国の各国の受諾の有無に左右されることになり、ICCの管轄権の制度を複雑にし、管轄権の行使が許されるか否か即断できない欠点がある。例えば、一九九四年草案でICCの事項的管轄権に含まれていた条約犯罪<sup>55</sup>について、ICCによる裁判制度と多数国間条約上の裁判制度とを比較するならば、この条件の厳しさは明白である。多数国間条約上では普遍的管轄権が認められ、身柄拘束国には引渡を行うか否か及びいずれの国に引渡かなどについて裁量が認められている。つまり身柄拘束国が管轄権を行使する際又は引渡す際に他国の同意を得る必要はないのである。これに対してICCは、被疑者の身柄拘束国による管轄権の受諾だけでは不十分であり、犯罪行為地国及び引渡請求国の同意を必要とするのである。

ところで、一九九四年草案でもジェノサイド罪の場合には、告訴を行った一国がICCの規程及びジェノサイド条約の両方の締約国であるならば、他の国家による管轄権の受諾は必要ないと規定されている。ジェノサイド罪に関しては、固有の管轄権が認められているのである。

### (3) ドイツ案

次に普遍的管轄権の概念の影響を最も大きく受けていた案を紹介する。これはICCの設立に関する準備委員

会の段階で提出され注目を集めたドイツの案<sup>(57)</sup>(以下、ドイツ案)である。

ドイツ案は普遍的管轄権を根拠とする案であるが、内容を検討する前に注目しなければならないのは、ドイツが意味していた普遍的管轄権が、被疑者の身柄拘束が条件とならない管轄権である点である。本稿では、国家により行使されるこのような管轄権を「広義の普遍的管轄権」、そのような国家の管轄権の存在を考慮して、特定の関係国の管轄権を基礎としないICCの管轄権を「世界的管轄権」と呼び分ける<sup>(58)</sup>。

ドイツ案は、中核犯罪について自動的管轄権の制度を導入し、かつ犯罪関係国の同意といった前提条件を一切設けない制度を提案するものであった。この提案は、現行の国際法上、全ての国家はジェノサイド罪、人道に対する罪、及び戦争犯罪に対して、被疑者又は被害者の国籍若しくは犯罪行為地に問わず、「広義の普遍的管轄権」を行使しようという理解を基礎としている。条約上で認められている普遍的管轄権は、その行使にあたり、他国の同意は必要とされていない。そして、そのような普遍的管轄権が、中核犯罪については国際慣習法上認められているとドイツは主張した。つまり、中核犯罪については被疑者を拘束している国は、他国の同意なしに訴追し処罰することが可能とされているのである。このことに比例し、ICCがこれらの重大な犯罪に対して各国よりも狭い管轄権を有すべき理由はないとして、ICCにも、他国の同意なく管轄権を行使することが許されるべきであると考えられたのである。ドイツ案は、ICCも中核犯罪に対して「広義の普遍的管轄権」を行使する国家と同様の立場にあるべきであると主張する。したがって、犯罪行為地国、被疑者若しくは被害者の国籍国、又は被疑者の身柄拘束国が規程の締約国であるか否かを問わず、ICCは「世界的管轄権」を有する。非締約国は、ICCに協力する義務はないが、それらの国の同意も必要ないとしたのであった。

ドイツ案が述べたICCの「世界的管轄権」の源泉は何か。ドイツ案が国家管轄権委譲説又は固有の管轄権説のいずれの立場に立っていたかは明らかではない。ICCの「世界的管轄権」を、国家の「広義の普遍的管轄権」



が委譲されたものと解釈していたのか、それともICC固有の管轄権と解釈していたのか不明である。しかし問題はいずれの説に立つかではない。この「広義の普遍的管轄権」は、犯罪の行為地、被疑者若しくは被害者の国籍、又は被疑者の身柄拘束といった牽連関係を一切持たない国がその犯罪を取扱うことを認めるのである。この管轄権の背景にあるのは、その犯罪の重大性から、そしてその処罰の利益が一国のみならず国際社会を構成する諸国に共通の利益であることに鑑み犯罪と直接的に関係を持たない諸国に管轄権が認められるという考えである。これはまさしく、ICCの固有の管轄権が主張される根拠でもある、国際社会全体の利益及び関心の考慮であると言える。つまり、「広義の普遍的管轄権」とICC固有の管轄権の概念の基盤は同じなのである<sup>(6)</sup>。そのため仮にドイツ案が、国家の有する「広義の普遍的管轄権」による委譲を源泉とする国家管轄権委譲説に立っていたとしても、そのような管轄権の行使主体としてICCを、つまり「世界的管轄権」を認めている点で、ICCの固有の管轄権を認めることに近いものであると言える。また逆に、「世界的管轄権」を根拠として各国に普遍的管轄権が認められるとし、普遍的管轄権は国際社会に帰属していると解する学説<sup>(6)</sup>も存在する。ドイツ案がいずれの説にあるかは不明である。

まとめると、国家により行使される普遍的管轄権の概念の発展も、そもそも個別国家の利益ではなく、国際社会の共通利益又は国際社会全体の利益とそれらの保護に密接に関連していることから、その行使主体が国家であるかICCであるかに関わらず、伝統的な管轄権の制度の枠を超えた制度の導入を可能とする。「広義の普遍的管轄権」を根拠とするドイツ案は、固有の管轄権説に通じる。国家による管轄権の受諾を条件としない点で、国家の意思による制約を受けない強いICCを可能とすることから、そのようなICCを求める諸国及びNGOの賛同を得たのであった<sup>(6)</sup>。

#### 4 対立点の整理

以上で紹介した国連内部における作業の中ではICCの管轄権の源泉の理論的説明に関する論議があったわけではないが、以下のように整理することができる。国連におけるICC構想の検討の過程では、一九五〇年代における作業の中では国家管轄権委譲説に立っていたことは前に述べた。特に伝統的な管轄権の原則である属地的管轄権を尊重した上で、国家主権への配慮及び内政不干涉の原則に基づき被疑者の国籍国の同意が条件とされていたのであった。しかしICC構想の一九五〇年代の挫折の後に再開された作業では、国家の同意の条件を緩和する傾向が見られた。伝統的な管轄権の原則に限定せず、国際法上認められる他の管轄権を利用する提案や、ICCの固有の管轄権の提案など、ICCの管轄権の拡大を意図した提案が出されてきたのであった。これらの提案が出された背景には、国際法上の犯罪の裁判及び処罰を国際社会全体の利益とする考えの浸透がある。一九五〇年代とは異なる国際法の状況——重大な犯罪に関する条約の増加、それらの条約上で伝統的な管轄権の原則に限らず広く国家の裁判管轄権が明文で認められてきたこと、特に普遍的管轄権の概念が認められてきたこと——が影響していると考えられる。

この国際刑事法の発展に伴い、国家管轄権委譲説に立ちつつ、普遍的管轄権の概念を用いることによりICCに管轄権が委譲される可能性を高める案が出された。このように普遍的管轄権の概念は、国家を基調とする既存の国際社会の構造に沿いつつ、ICCの管轄権の行使を広く認めることに貢献したのであった。これは、普遍的管轄権の概念の背景が、ICCの固有の管轄権説の根拠と通じるものであるからである。さらに進んで、「広義の普遍的管轄権」の概念を用いることにより、国家による管轄権の同意が必要ないという案が出されたのであった。

本章では紹介できなかったが、ローマ会議より前の作業の中では国家の同意の条件について他にも多くの代替

提案があった。議論の傾向として、強いICCを求めるアプローチからは、自動的管轄権の制度の採用が提唱された。また、自動的管轄権の制度と共に、ジェノサイド罪に限らず、全ての中核犯罪にICCの固有の管轄権を設置する案が出された。<sup>65)</sup> ローマ会議前の作業では、自動的管轄権の制度の導入の可否が問題にಾಗಿ、ICCによる管轄権の行使の条件は、その問題と組み合わされて議論されたのである。

これに対しては、ICCの管轄権は、契約的な規定に基づき生じるものであり、固有の管轄権はそれと矛盾すると批判された。<sup>66)</sup> さらに固有の管轄権は補完性の原則に反すると主張された。<sup>66)</sup>

同意が必要とされる国の範囲の問題についても様々な類型の国の同意が条件として追加されることが提案され、争いがあった。例えば、英国は自動的管轄権の制度に賛成した上で、犯罪行為地国及び被疑者の身柄拘束国の同意が必要であると提案した。<sup>67)</sup> 他には犯罪行為地国、被疑者の国籍国、及び被害者の国籍国の三国を列举する案などもあった。

これに対して、強いICCを志向するアプローチからは、ドイツ案のように、そのような要件を一切排除する案もあった。そもそもICCが管轄権を行使するにあたり国家の同意が条件とされることは、それ自体ICCの管轄権を大きく制約するものであり、強力な裁判機関を求めるアプローチからは、強く反対されるものであった。ICCの管轄権を広く認め強力な裁判機関の創造を支持する諸国は、同意を要する国の数を減らすこと、つまり列挙される関係国の数を減らすことに専念し、被害者の国籍国などを包含することに反対したのであった。

(16) Committee on International Criminal Jurisdiction, 一九五〇年十二月一二日の総会決議四八九(V)は、一七ヶ国の代表により構成される委員会の設置を決定し、この決議に基づきICC規程案が起草された。一九五一年草案起草時の一七ヶ国とは、オーストラリア、ブラジル、中国、キューバ、デンマーク、エジプト、フランス、インド、イラン、イスラエル、オランダ、パ

キスタン、ベルー、シリア、英国、米国、ウルグアイであった。一九五三年草案の起草時には、前回の委員であったウルグアイ、シリア、インド、キューバ、ブラジルに代わって、アルゼンチン、ベルギー、パナマ、フィリピン、ユーゴスラビアが構成員であった。

- (17) Report of the Committee on International Criminal Jurisdiction, *United Nations General Assembly Official Records* (hereafter, cited as *GAOR*) 7th Session, Supplement No.11 (A/2136).
- (18) Report of the 1953 Committee on International Criminal Jurisdiction, *GAOR* 9th Session, Supplement No.12 (A/2645). 一九五三年草案の概略については、白井正「国際刑事裁判所について」『法政研究』(九州大学)第二十七巻第二一四合併号(一九六一年三月)、及び、池田文雄「国際刑事裁判所」『法律のひろば』第七巻九号(一九五四年)、参照。
- (19) Statement made by Mr. Roling (Netherlands), A/AC.65/SR.12, p.3.
- (20) *Supra* note (18), para. 89.
- (21) この修正は、いかなる国もその国の同意なくして拘束されないということを明らかにするために、イスラエルの提案に基づき付け加えられた文言である。賛成七、反対二、棄権六の投票によりイスラエルの提案が認められた。 *Ibid.* Or see, A/AC.65/SR.16, p.12.
- (22) 一九五一年草案及び一九五三年草案第二七条。
- (23) *Supra* note (19), p.7.
- (24) *Ibid.*, pp.5, 7.
- (25) *Supra* note (17), para.69.
- (26) *Ibid.*, para.71.
- (27) 賛成三、反対四、棄権五の議決により否決された。 *Ibid.*, para.72.
- (28) Statement made by Mr. Roling (Netherlands), A/AC.65/SR.12, p.9.
- (29) Statement made by Mr. Makos (U.S.A.), A/AC.65/SR.18, pp.4-5.
- (30) *Supra* note (18) para.97.
- (31) また、自国民保護の目的も指摘されている。白井正、前掲註(18)論文、三六一―三六二頁。「理論的には疑念が残るが、自国人保護の立場からは止むを得ないもの」と述べられた。
- (32) See, *supra* note (17), para.60.



(45) 作業部会の中では、これを「譲渡管轄権 (ceded jurisdiction)」の制度と受けとった。 *Supra note (42), para. 456.*

(46) *Ibid.*, para. 457.

(47) 一九九三年作業部会案第二六条第二項、同条第三項、第二四条、参照。

(48) 一九九三年作業部会案の第二二条に列挙された犯罪。ジェノサイド罪、一九四九年ジュネーブ諸条約及びその第一追加議定書の重大な違反、不法な航空機の奪取などを含む。後の一九九四年草案の付属書に列挙された犯罪と類似しているが、一九九四年草案とは異なり、拷問の罪と麻薬取引犯罪が含まれていない。

(49) ジェノサイド条約第六条。

(50) *Supra note (44), p. 109.* この解釈の根拠としてジェノサイド条約第六条の起草過程の作業が挙げられているが、これが根拠となるかについては、拙稿「前掲註 (34) 論文 (二)」「二四〇～二四一頁」参照。

(51) Draft Statute for an international criminal court, Report of the International Law Commission on the work of its forty-sixth session, UN Doc. A/49/10. 日本語訳については、田畑茂二郎・高林秀雄編『「リッシュ」条約集』(東信堂、一九九七年)参照。一九九四年草案は七つの部に分けて規定されており、管轄権については第三部(第二〇条～第二四条)に規定されていた。

(52) 一九九四年草案第二二条。但し、侵略の罪の場合には、安保理による認定が条件であった。

(53) *Supra*, note (51), para. 67.

(54) Steven R. Ratner and Jason S. Abrams, *Accountability for Human Rights Atrocities in International Law: Beyond the Nuremberg Legacy* (Clarendon Press, 1997), p. 181.

(55) 一九九四年草案第二〇条は、(a) ジェノサイド罪、(b) 侵略の罪、(c) 武力紛争に適用される法及び慣例の重大な違反、(d) 人道に対する罪、(e) 付属書に列挙する条約上の犯罪に対して管轄権を有するとした。一般的に、(a) から (d) の犯罪は「中核犯罪 (core crime)」(e) は「条約犯罪 (treaty crime)」と呼ばれている。

(56) Preparatory Committee on the Establishment of the International Criminal Court. 一九九五年十二月十一日の総会決議五〇／四六により設置された。

(57) A/AC.249/1998/DP.2. 一九九八年三月十三日付けの非公式な討議文書。ドイツ案は、ICCの設立に関する準備委員会の最終草案第九条の「Further Option」として選択肢の一つに入れられた。 Report of the Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court, UN Doc. A/CONF.183/2/Add.1.

- (8) 以下「universal jurisdiction」の語を使用するが、本稿では誤り分ける。その後ローマ会議の中では「一般的に、ニュンボは「世界の管轄権」の条に於て用いたが、その直後には「universal jurisdiction」が、国家の有する普遍的管轄権となす。一〇〇の世界的な管轄権という表現を用いたのではない。
- (9) See, Kenneth C. Randall "Universal Jurisdiction Under International Law" *Texas Law Review* No.66 (1988), p.788. See also, *Restatement (Third) of the Foreign Relations Law of the United States* (American Law Institute Publishers, 1987), Comment on the Article 404.
- (10) 以下「普遍的管轄権」と一〇〇の管轄権とは相互に影響する関係にあると思われる。例えば、ある犯罪類型について国際社会が各国に普遍的管轄権の行使を促しているという事実が、当該犯罪類型が一〇〇の事項的管轄権に含まれるべきとする主張の根拠となる。前二一〇〇の事項的管轄権に含まれる犯罪とは、各国の普遍的管轄権の行使が勧誘的に促されるべきである。See, Theodor Meron "War Crimes Law Comes of Age" *American Journal of International Law* Vol.92 No.3 (July, 1998), p.468. 国際法と犯罪との関係についての基礎を整理して記す。
- (11) P.Mohaci and P.Polt "Estimation of War Crimes and Crimes Against Humanity According to the Decision of the Constitutional Court of Hungary" *Revue Internationale de Droit Pénal* Vol.67 (1996), p.336. Also, Rudiger Wolfrum "The Decentralized Prosecution of International Offences Through National Courts" in Yoram Dinstein & Mala Tabory ed., *War Crimes in International Law* (M.Nijhoff Pub., 1996), 116. 国家による国際法上の管轄権は、国家社会からの委託の下で行われるものであり、国家社会の管轄権が国内裁判所を通じて行使されるに限定する。つまり普遍的管轄権を基礎として国内裁判所が犯罪者の処罰を行う場合、国内裁判所は国家社会又は関連する条約構成国の利益を促して行動している。
- (12) See, for example, Statement by Mr. Corneio Sommaruga, the President of the International Committee of the Red Cross (June6, 1998). Also, Amnesty International, *The International Criminal Court: Making the right choices* Part 5 (May 1998), p.30. Also, Lawyer Committee for Human Rights "Exercise of ICC Jurisdiction: The Case for Universal Jurisdiction" *International Criminal Court Briefing Series* Vol.1 No.8 (May 1998), pp.5-6.
- (13) Report of the Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court Vol. I, GAOR 51st Session, Supplement No.22 (A/51/22), para.117.
- (14) *Ibid.*, para.118.

(59) *Ibid.*, para.119.

(66) 英国はその後ローマ会議に入ってから、犯罪行為地国の同意のみで十分とする修正案を提案した。

(67) See, Report of the Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court Vol. II, GAOR 51st Session, Supplement No.22A (A/51/22), p.72.

### 第三章 ローマ会議における議論

一九九八年六月一日から七月一七日まで五週間に渡り、ローマにおいてICCを設立するための外交会議が開かれた。以下でローマ会議で出された国家の同意の条件に関する提案の幾つかを検討する。<sup>(68)</sup>

#### 1 韓国案

まずローマ会議の初期段階（六月）に管轄権行使の前提条件の案として注目を集め、全体委員会<sup>(69)</sup>の議論に大きな影響を与えたのが、六月一八日付けの韓国案<sup>(70)</sup>であった。以下で韓国案について紹介する。

韓国案は、裁判所の管轄権の受諾及び行使に関して対立している二つの見解の妥協を図るものであった。まず韓国案は、ICCの固有の管轄権を主張する説と、ICCの手続の各段階において国家の同意を条件とすることに執着する説の二つが対立しているが、双方の説とも欠点があると指摘している。まず「固有の管轄権の概念を支持する説は、ICCが各国の同意を通じて創造される条約機関であるという事実を看過している」と指摘し、補完性の原則は国家の同意に基づく管轄権の制度を意味すると批判した。また、他方で国家の同意に執着する説に対しても、国家の同意を厳格に条件とすることがICCの実効性に影響し、各国に事実上の拒否権を与えるこ



とへの憂慮を示し、国家の同意は、一国が規程締約国となるときの一度で十分であると批判した。<sup>72</sup> 対立する二つの見解を批判した上で、妥協案として、自動的管轄権を設け（韓国案第六条）、ICCが管轄権を行使しうるには、一又は二以上の関係国による同意を必要とすることを提案した。韓国案が意味する関係国とは、犯罪行為地国、被疑者の身柄拘束国、被疑者の国籍国、及び被害者の国籍国の四類型であった（韓国案第八条）。

韓国案の特徴は、第一に、国家の同意がICCの管轄権の基礎であることを強調した点である。<sup>73</sup> つまり韓国案は国家管轄権委譲説をとっていた。

第二の特徴は、韓国案は諸提案の中で主張されていた管轄権全てを列挙した上で、それら関係国全ての同意ではなく、その内の一国の同意があれば管轄権を行使しうると提案した点である。それ以前の諸案は複数の国々からの同意を条件としていたのに対して、韓国案では四つの類型の関係国の内の一国の同意で条件が満たされる。これは、一つの管轄権が委譲されればICCが管轄権を獲得するに十分と考えたからであろう。国家管轄権委譲説の中でも最も合理的な説と言える。

この実質的な利点は、同意が必要とされる国数を最低限にしたことにより、前提条件が満たされ易くしたことである。この点で韓国案は、その後の議論に大きく貢献した。まず、犯罪と牽連関係を有する国として主張されていた類型全てを列挙したことにより、それらを主張していた諸国の合意を得易くしたからである。また他方で、いずれか一国の同意とすることにより、ICCの管轄権が成立する蓋然性を実質上高めた点で、強力かつ実効的なICCを望む声にも答えたからである。

ローマ会議ではもっぱらこの第二の特徴に注目が集まり、第一の特徴である国家管轄権委譲説については、その適否が議論されなかった。韓国案は、国の同意の条件がICCにおける捜査及び訴追手続を容易にするためといった手続的な配慮ではなく管轄権の源泉であることを示すと解釈した。委譲されうる管轄権については、関係

国の一国による同意があれば他国の同意の有無は関係ないことから、列挙された関係国の有する管轄権が同格に扱われていると考えられる。これまで伝統的に認められてきた犯罪行為地国の管轄権（属地的管轄権）の優先性は韓国案にはない。このように韓国案は、ＩＣＣの管轄権の源泉を国家の有する管轄権とし、国家からの管轄権の委譲を絶対的な条件とする点で、ＩＣＣの超国家的権限を批判し国家主権の尊重を求める諸国により賛成された。しかし他方で、各国の管轄権に優劣をつけず同格に扱ったため、属地的管轄権又は積極的属人的管轄権を重視する立場を取る諸国からの反発を招いたのであった。

## 2 討議文書

管轄権を規定するＩＣＣ規程の第二部について話し合う非公式な会合が、全体委員会の議長であったカナダ代表の主催で、三〇国未満の代表を招き七月五日に行われた。<sup>(14)</sup>これはローマ会議に参加していた国のほんの一部であり、他の国は会合の開催すら知らされていなかったため、後にこの点を不満とする国も出てくるが、この非公式な会合の結果を記した討議文書が全体委員会に提出されてから管轄権に関する議論が再開された。<sup>(15)</sup>

この討議文書は完結した規程案ではなく、幾つかの選択肢を列挙する形で規定されていた。国家による管轄権の受諾の方法については、全ての中核犯罪に適用される自動的管轄権の制度と、条約犯罪及び一部の中核犯罪についてのオプト・イン方式による管轄権受諾の案の、二つの選択肢が記された。<sup>(16)</sup>

そして討議文書は、管轄権行使の前提条件として必要とされる国家の同意の範囲について、第七条第一項に規定した。討議文書は、いかなる国の同意も必要ないとしたドイツ案を排除し、ある程度国家の同意が必要であるという立場を取った。その上で同意が条件とされる国家の範囲については、四つの選択肢を第七条第一項の条文案として示した。それらは以下のように整理できる。

選択肢一 犯罪行為地国、被疑者の身柄拘束国、被疑者の国籍国、被害者の国籍国の一又は二以上の国

選択肢二 犯罪行為地国

選択肢三 犯罪行為地国及び被疑者の身柄拘束国

選択肢四 被疑者の国籍国

この討議文書については、七月八日及び七月九日の全体委員会において議論された。管轄権の受諾の方式及び国家の同意の条件などについて議論された七月九日の会議における議論を紹介する。

会議では、ICCの自動的管轄権の制度が、大多数の国により支持された。しかし米国、ロシア、フランス、中国、インドといった大国は、自動的管轄権に反対し、オプト・イン方式の制度を支持する発言を行った。但し、これらの諸国も、ジェノサイド罪については自動的管轄権を認める国が多かったことに注意しなければならない。自動的管轄権への圧倒的な支持を目の当たりにしたこれらの反対国は、自動的管轄権の問題ではなく管轄権の行使の前提条件の議論に力を注ぐ政策転換をしたと見られている<sup>(8)</sup>。それを受けて管轄権の行使の前提条件に関する論争はますます激しくなったのである。

次にその前提条件については、発言した半数以上の国（六〇ヶ国以上）が、第七条第一項の選択肢一を支持した。これに対して、選択肢二を支持したのは英国を含む一、二ヶ国だけであり、選択肢三を支持したのが、日本を含む四ヶ国であった。会議の中では、討議文書が示した選択肢全てを不服とし、自国の案を提示する国もあった。また、いずれかの選択肢を選ぶ前に、ドイツ案の「世界的管轄権」の案が討議文書に含まれていないことを残念であると発言する国があった<sup>(9)</sup>。

最も強く反対していた米国の見解をここに紹介する。米国の態度の基本は、いかなる国も同意なしにICCに拘束されるべきではないというものであった。米国は、ジェノサイド罪以外の犯罪に対するICCの自動的管轄権に反対しており、他の犯罪にも自動的管轄権を認める案は、楽観的に考えれば理論上望ましいが、現実には条約への諸国の参加を減少させ、結果としてICCの実効性の低下につながると注意した<sup>83)</sup>。米国は、「補完性の原則はICCの管轄に属する全ての犯罪に関して適用されるべきである」と強調した<sup>84)</sup>。

また、同意が条件とされる範囲については、米国は上記の選択肢一から三の全てが「世界的管轄権」の一形態を含んでいるとして反対し、選択肢四（被疑者の国籍国による管轄権の受諾を条件とする案）を強く支持した。その理由として「世界的管轄権」が、締約国数の減少を導くこと、慣行として認められていないこと、そして条約法の基本原則に反することを挙げた。米国は、「世界的管轄権又はその変形したものが裁判所の管轄権に具体化されたならば、この条約に決して参加しないであろう政府が多すぎ」ることから、米国は積極的に反対すると述べた。そして、正義の目的から「世界的管轄権」の原則が望ましくとも、これは「世界の大部分の政府の実行において認められた原則ではない」と批判した。そしてまた、ICCの管轄権を受諾していない規程非締約国の国民をICCが裁判しうることは、「国家の同意なしに条約体制を当該国に適用するという、条約実行上慣例となっていない様な域外管轄権の一形態である」から、それが条約法の基本原則に反すると米国は主張した。これらの理由から米国は、「全ての加盟国を拘束する、国連憲章第七章の下で安保理が行動している場合を除き、ICCを創造する条約を批准していない国の市民に対して管轄権を有すると推定される性格を持つ裁判所が設立されることには、我々は強く反対する」とし、選択肢一から三に反対したのである。米国の発言は、国家の意思の尊重、具体的には非締約国がICCに拘束されないことを確保し、国内の司法制度及び裁判管轄権の尊重を求めたものと解される。インド代表も、米国の意見を支持すると発言した<sup>85)</sup>。

このように米国は、ICCが被疑者の国籍国の同意なしに裁判することは、ICCの「世界的管轄権」を認めることに繋がるとの解釈を示した。米国はICCの固有の管轄権の存在を否定し、この時点では被疑者の国籍国が有する積極的属人的管轄権を基礎とする国家管轄権委譲説に立っていたと考えられる。

### 3 ビューロー提案

全体委員会で示された各国の意見を参考として、その後、全体委員会の事務局は管轄権に関わる規程案<sup>(85)</sup>（以下、ビューロー提案）を作成した。ビューロー提案も選択肢を含んだ形で提示されており、激しい意見の対立がうかがえるものであった。

ビューロー提案は、自動的管轄権の有無については、第七条<sup>(86)</sup>に二つの選択肢を規定した。選択肢一は、ジェノサイド罪、人道に対する罪、及び戦争犯罪の三つ全てに対して自動的管轄権を規定した。これに対して選択肢二は、ジェノサイド罪には自動的管轄権を認めつつ、人道に対する罪及び戦争犯罪にはオプト・イン方式の制度を規定した。これは、中核犯罪に対して自動的管轄権を認める意見が大多数であったが、なお人道に対する罪及び戦争犯罪に対する自動的管轄権に強固に反対する国々が存在していたからである。選択肢一及び二の双方において、ジェノサイド罪については自動的管轄権が認められたのは、全体委員会の中で圧倒的な支持が示されていたからであった。

同意が条件とされる国の範囲についても、ジェノサイド罪の場合の条件（第七条第一項）と、人道に対する罪及び戦争犯罪の場合の条件（第七条第二項）とを区別した。ビューロー提案は、以下のように整理できる。

#### ・ジェノサイド罪の場合

犯罪行為地国、被疑者の身柄拘束国、被疑者の国籍国、被害者の国籍国の一又は二以上の国

・人道に対する罪及び戦争犯罪の場合

選択肢一 ジェノサイド罪の条件と同じ

選択肢二 犯罪行為地国及び被疑者の身柄拘束国

選択肢三 被疑者の国籍国

このビューロー提案についての議論を見る。大多数の国が全ての中核犯罪に対して自動的管轄権を設ける第7条第2項の選択肢一を支持した。<sup>(86)</sup> ビューロー提案はジェノサイド罪を別格に扱うことを提案したわけであるが、中核犯罪の中で区別を設けることにつき諸国からの強い批判を受けたのであった。

管轄権行使の前提条件については、ジェノサイド罪が「世界的管轄権」の対象となり、前提条件は一切必要ないとの発言や、逆に関係国の内一国による受諾だけでは不十分とする発言もあったが、全体としては、上記の選択肢一が大多数の支持を集めた。<sup>(87)</sup> 選択肢三を支持した国は皆無に等しく、自国民が外国の裁判所において審理されることはしばしばあるのに、なぜ同様のことがICCに許容されないのか疑問の声をあげ、特にこの選択肢三を厳しく批判する代表が幾人か見られた。<sup>(88)</sup> 若干の諸国は、上記の選択肢を不満として、これらの選択肢の混合を求める発言を行った。<sup>(89)</sup>

議論の中で注目されたのは、討議文書を議論した前回と比較して、米国の態度を強化した点である。前回とは異なり、米国はジェノサイド罪についても「世界的管轄権」を認めることに反対するとの意見を表明した。<sup>(90)</sup> またその他の犯罪にも同様に「世界的管轄権」が認められないことを理由として、選択肢一に反対した。そして、犯罪行為地国と被疑者の国籍国の両方の同意が必要とされるべきとして、選択肢二と三の混合を提案したのであ

た。討議文書を議論していた前の段階では、米国が被疑者の国籍国の同意を条件とする選択肢を支持したため、支持国が少数であったにも関わらず当該選択肢をビューロー提案も維持したと思われるが、今回は米国の支持を得るには至らなかったのである。

#### 4 最終草案の採択

ビューロー提案について議論された後、ICCの管轄権の前提条件に関する幾つかの修正案が諸国により出された。自国の見解が盛り込まれなかったことに不満を抱いた米国は、自国の案を七月一四日に提出した。米国の案は、犯罪行為が地国及び被疑者の国籍国の双方が管轄権を受諾していることを条件とするものであった。また、米国は七月一六日に再び提案を出した。ここでは、非締約国による管轄権への同意の条件を定め、前の米国案と一緒に考慮されるべきであることが明記された。この案は、非締約国の領域において犯された行為、又は一国の公式な任務の遂行の過程において公務員などにより犯された行為については、当該国がICCの管轄権を受諾していることを条件付けるものであった。

他に、インドなども修正案を提出していたが、結局これらの提案は全体委員会で検討されなかった。対立の激しさから、管轄権を議題とした全体委員会が開催されないまま会議最終日に突入したからである。最終日の全体委員会は、事務局が提出したICC規程の最終草案の検討のみを行った。この最終草案は会議最終日に配布されたものであった。それまで全体委員会の事務局は、七月三日の全体委員会における審議の後、最終案の提案と起草作業延長の提案のいずれを提出するかで悩んでいたと言われるが、事務局は会議の最終日が迫る中、最終草案を提出したのであった。この最終草案は選択肢を一切含まない、議論を許さない形でパッケージ・デールとして出されたものであった。最終日の七月一七日夕方から開催された全体委員会では、この最終草案を議題とし、

そこでは最終草案に対する一切の修正が認められなかったのである。インドと米国はそれぞれ自国の修正案の検討を求めたが、ノルウェーの提案に基づき、全体委員会はそれらの修正案の検討を行わないことを決定した。<sup>⑩</sup>その後、最終草案が全体委員会で採択され、続いて本会議において最終草案が検討された。ここでは米国により投票による採択が要求されたため、投票に付された。その結果、賛成一二〇、反対七、棄権二一の票により、規程が採択されたのであった。<sup>⑪</sup>

米国は投票後、規程非締約国とICCとの関係、及び「世界的管轄権」の概念を受け入れることができないためICC規程の採択に反対したと説明している。中国も投票説明において、非締約国との関係が受け入れられるものではないと述べ、ICCの管轄権は補完的なものであり、国家の同意がICCの合法性の基礎であるべきだと発言した。

他の意見としては、棄権票を投じたシンガポールが、管轄権の前提条件が、準備委員会又はこのローマ会議において出されていたものとも異なる規定であったことから、考察する時間がなかったことを理由の一つとして説明していたが、起草方法に不満を示す国は後にも出てくるのであった。後に総会第六委員会において中国代表は、規程案の起草段階において全ての国の参加が十分に確保されていなかったこと、特定の重要な条文の交渉では大多数の国が除け者とされ、議論することさえままならなかったこと、投票直前に配布された条文案を熟考する余裕がなかったことを批判した。<sup>⑫</sup>確かに上述のように全体委員会での議論のたたき台となった討議文書は非公式の会合において一部の国の参加の下で行われたものであったため、蚊帳の外に置かれた諸国に不快感を与えたのは事実である。また最終日の前日の一六日付けの最終草案が各国代表に配布されたのは会議の最終日当日であったことを考えるならば、検討する時間が各国に十分に与えられていなかったのも事実である。このように特に管轄権について議論が尽くされたか疑問視されるが、次章で、採択されたICC規程第一二条の解釈を検討する。



- (68) 筆者はこの外交会議にNGOのオブザーバーとして参加する機会を得た。ここで紹介する各国の発言で出典を記さないものは、筆者の記録によるものである。
- (69) 全体委員会の任務及び作業の手順については、See, Philippe Kirsch and John T. Holmes, "The Rome Conference on an International Criminal Court: The Negotiating Process" *American Journal of International Law* Vol.93 No.1 (January 1999), note 5 and 6 on p.3.
- (70) UN Doc.A/CONF.183/C.1/L.6.
- (71) *Ibid.*, para.2.
- (72) *Ibid.*, para.3.
- (73) See, *ibid.*, para.6.
- (74) ローマのカナダ大使館において行われたが、設備の都合上人数が制限されたのであり、秘密会議ではなかったと後に釈明された。See, Philippe Kirsch and John T. Holmes, *op.cit.*, p.5.
- (75) 七月六日の第二四回全体委員会終了後、この討議文書が翌日配布される予定であることが知らされた場において、招かれていなかったコスタリカ代表はこの会合の参加者決定の基準を問いただした。また中国代表も、後の総会第六委員会においてこの不満を示したことは後述する。
- (76) Bureau Discussion Paper, UN Doc. A/CONF.183/C.1/L.53.
- (77) 前者の選択肢は討議文書第七条第二項、後者は第七条bisに規定された。*Ibid.*, p.14.
- (78) 全体委員会の第二九及び第三〇回会合。議長は、各国に対して次の問題に関してコメントするよう要請し、争点を明確にした。まず第一に、管轄権の受諾に関わる問題についてである。その中で、「又は複数の中核犯罪に対する自動的管轄権、オプト・イン方式、及び国家同意についての見解を示すことが求められた。第二に、裁判所が管轄権を行使する前に、いかなる国が規程の締約国であること又は管轄権を受諾していることが必要であるかという問である。第三に、検察官の職権による訴追手続の開始の問題、及びその職権に対する制約の有無に関する問題である。第四に、侵略の罪以外の場合における安保理の役割の問題である。本稿では第一及び第二の問題を扱う。
- (79) NGOの統計によれば、討議文書については九七ヶ国が発言した。その内七〇ヶ国が、全ての中核犯罪に自動的管轄権を設定することを支持したとされている。これに対して、米国、フランス、中国、インド、ロシアの大国を含む二七ヶ国は、自動的管轄権ではなく、オプト・イン方式の制度を支持した。この統計はNGOの Coalition for International Criminal Court

(CICC) が作成したものである。See *Report of the State Consent Team of CICC*, No.5.

(80) See, Philippe Kirsch and John T. Holmes, *op.cit.*, note 24 on p.8.

(81) ニヶ国がドイツ案の「世界的管轄権」の案が含まれていないことは残念であると発言した。Supra, note (79).

(82) 発言の手法として米国などがよく用いたのが、条約締約国数の減少を理由に挙げて提案に反対する議論の仕方であった。ここで紹介した米国の発言も、暗に米国の反対意見を無視することの効果をICCの将来の締約国数に象徴させて示唆するものであった。例えば討議文書についての七月八日の米国の発言でも、ICCにとってその支持が不可欠である諸国を含めた多くの国が参加できないような形の制度が作られたならば、その信頼性が低下すると述べる形で反対の意見を表明した。

(83) 一九九八年七月九日全体委員会における米国の発言。

(84) 但しインド代表は、ICC規程上、安保理については一切規定すべきではないとの意見にあり、その点では米国とは意見が異なることを明確にしていた。

(85) Bureau of the Committee of the Whole. カナダ、アルゼンチン、ルーマニア、レント、及び日本の代表により構成されていた。

(86) Bureau Proposal, UN Doc. A/CONF.183/C.1/L.59, and L.59/Corr.1.

(87) 七月三日の全体委員会(第三三回会合)で議論された。ここでは、議長は以下の五つの問題点に絞って各国の意見を求めた。第一に管轄権の受諾及び自動的管轄権に関する問題、第二に管轄権行使の前提条件の問題、第三に安保理によるICCの手続の延期を許容することの問題、第四に検察官の役割に対する追加的保障措置の問題、そして第五に犯罪構成要件を拘束力あるものとして規定すべきか、それとも単なる指針とすべきかの問題である。

(88) NGOが統計をとった結果、自動的管轄権(第七条bis)については、選択肢一を選択する発言を六ヶ国が行ったとされる。人道に対する罪及び戦争犯罪についてオプト・イン方式の制度を規定する選択肢二は、二ヶ国が支持した。この統計は、一三日の全体委員会における発言を基礎としたものであり、発言を行わなかった国は数字に含まれていない。See, "The Rome Treaty Conference Monitor: Special Issue of the NGO Coalition for an International Criminal Court" Issue 23 (July 15, 1998).

(89) 第三四回全体委員会におけるトリニダード・トバゴの発言。

(90) トルコは、犯罪行為地国、被疑者の身柄拘束国及び国籍国の三つの国の同意が必要であると主張し、第七条第二項では選択肢二と三を組合せることを望んでいた。ベネズエラも同様に三国の同意が必要と考えていた。七月三日の第三四回全体委員会合

における発言。

- (91) 管轄権行使の前提条件については、選択肢一を六〇ヶ国、選択肢二を一ヶ国が選択したとされる。討議文書の議論の際に発言した国も計算に入れるならば、選択肢一を選択する国数は圧倒的多数であると言われた。 See, *supra* (88).
- (92) 第三回全体委員会におけるスイス、ドイツの発言、第三回全体委員会におけるスウェーデン、イタリアの発言など。
- (93) 米国のイスラエルなどは、ビューロー提案の示した選択肢に不満を示し、選択肢の混合を求めた。第三回全体委員会における米国の発言、及び第三回全体委員会におけるイスラエルの発言。
- (94) *Ibid.*
- (95) UN Doc.A/CONF. 183/C.1/L.70.
- (96) UN Doc.A/CONF. 183/C.1/L.90.
- (97) UN Doc.A/CONF. 183/C.1/L.72, and UN Doc. A/CONF. 183/C.1/L.79. インドの案は、規定されたトリガー・メカニズムのいずれの方法でICCが捜査を開始したかに関わらず、全ての場合に関係国の同意を必要とすることを提案した。これまで検討されてきた前提条件は、締約国による付託又は検察官の職権により開始された事件にのみ適用され、安保理による付託の場合には、いかなる国の管轄権受諾も必要ないとされていた。これに対してインドは、安保理による付託の場合にも、同じく関係国による管轄権の受諾の前提条件が設けられるべきと考えたのである。これは安保理の権限及び役割を制約する意図で行われたものと解される。
- (98) UN Doc.A/CONF. 183/C.1/L.76, and Add.1~14. 修正なく採択されたため、ICC規程と同文である。
- (99) Philippe Kirsch and John T. Holmes, *op.cit.*, pp.9-10.
- (100) 第四回全体委員会の決定。インドの修正案 (A/CONF. 183/C.1/L.94 and L.95) の検討を行わなかったについては、賛成が一四ヶ国、反対が米国を含む一六ヶ国、棄権が二〇ヶ国で票決された。またこの投票直後、米国は「世界的管轄権」の重要性は認識しつつも、非締約国に義務を課することはできないと指摘し、米国の修正案 (A/CONF. 183/C.1/L.70 and L.90) を投票に付すことを要求した。中国は国家の同意が基本であるとして、米国の提案を支持する発言を行った。しかしこの米国の提案にも関わらず、その検討を行わない旨、賛成一三ヶ国、反対一七ヶ国、棄権二五ヶ国の投票により決定された。
- (101) 反対した七ヶ国は、正式な記録はないが、米国と中国はここに含まれていた。他の五ヶ国については、インド、リビア、イラク、イスラエルなどが含まれていたとも言われているが、確かではない。 See, Jonathan I. Charney, "Progress in International Criminal Law?" *American Journal of International Law* Vol. 93 No.2 (April 1999), p.454, note 17.

## 第四章 ICC規程第一二条の解釈の検証

ローマ会議は、現代国際社会の中ではジェノサイド罪についてICCの固有の管轄権を支持する国が大多数であることを明らかにした。しかし他の犯罪とジェノサイド罪とを区別して扱う論理的根拠を示すことは難しい。また、犯罪別に異なる前提条件を設けることは、制度を複雑化し、さらに、これらの犯罪が各々関連して行われ、同一の紛争状況の下で同時に行われる可能性が高いことを考えると、訴追手続上でも混乱を招く可能性がある。論理的整合性及び手続の簡略化の点からは、最終的にICC規程で統一された管轄権の制度が設けられたことは妥当であろう。

しかし犯罪行為地国又は被疑者の国籍国という関係国の同意が条件とされることは、ICCの目的から見て、ある種の矛盾であると考えられる。ICCの事項的管轄権はジェノサイド罪、戦争犯罪、人道に対する罪、及び侵略の罪であるが、これらの犯罪は、一国の支配勢力が関与又は黙認している場合がありうる。そもそもICCの設立が望まれたのは、このような重大な犯罪が国内裁判所において実効的に審理及び処罰されてこなかったことに由来するが、これは犯罪の政治的な性格に加えて、それらの犯罪がしばしば、秩序の破壊そのものを意図して又は国家体制が壊滅した状況下で行われるためである。それにも関わらず犯罪に関与している可能性が高い、若しくはその防止及び処罰につき無力である国の同意が、ICCによる管轄権の行使の条件とされることには問題があると思われる。

そこでこの管轄権受諾の条件の意義が問題となる。ICC規程では、犯罪行為地国又は被疑者の国籍国のいずれかの国による管轄権の受諾があれば、管轄権を行使することが可能とされた。列挙された二国の内いずれか一国の受諾で条件が満たされるため、以前の諸案に比べICCの管轄権行使の可能性を事実上高めるものと評価できるが、論理的にはどのように説明されるのであろうか。

まず、前提条件に定められた属地的管轄権及び積極的属人的管轄権のいずれかがICCの管轄権の源泉であると考え、国家管轄権委譲説を検討する。国家管轄権委譲説は、ICCが本来管轄権を有する主体ではなく、各国の有する管轄権の授与又は委譲を受けて機能するものであると解釈することから、個人を審理する権限が国家に帰属していることを強調し、創造される制度が国家主権を基調としたものでなければならぬことを示唆することとは前に述べた。そして属地的管轄権と積極的属人的管轄権が明文でICCの管轄権の源泉たるものとして示されたことになる。ところで国際法上、この二つの管轄権以外にも、消極的属人的管轄権、又は普遍的管轄権などの管轄権があるが、この解釈に従えばICC規程は他の管轄権をICCの管轄権の源泉として認めなかったことを意味することになる。「国際法上一般に認められる管轄権の行使は、属地主義に基づくものと積極的属人主義に基づくものであるところ、このような意味で、本来当該犯罪に管轄権を有する国の同意を必要とするという考えである」との解釈がある<sup>①</sup>。この解釈に従えば属地的管轄権及び積極的属人的管轄権が、国際法上、一般的に認められた管轄権であり、他の管轄権原則よりも確固とした地位にあることになる。

しかし、犯罪行為地国又は被疑者の国籍国のいずれかの受諾を必要とする条件は、ローマ会議では最終草案で初めて出された案である。最終草案作成の一つ前の段階であり、公式な会議で最後にこの問題が議論された全体委員会の議論及びその全体委員会に提出されていたビューロー提案においてもこのような案は選択肢に含められておらず、検討対象とされていなかった。全体委員会における議論を反映したものとは解し難いのである。結局

この規定は、被疑者の国籍国の同意の必要性を強固に主張する一部の国に配慮した結果の産物と思われる。特に米国が外国に展開している米国軍隊の構成員が米国の同意なしにICCで裁判される可能性があることを危惧していたことは前に述べたとおりである。ICC規程第一条第二項は、このような配慮から規定されたものであると考えられる。

これは、一九五一年及び一九五三年草案に被疑者の国籍国が明記されたのと同じ目的であったと解される。一九五一年及び一九五三年草案においては、犯罪行為地国及び被疑者の国籍国による管轄権の授与が必要とされていたが、国際刑事管轄権委員会は、総会に対する報告書の中で、犯罪行為地国及び被疑者の国籍国による管轄権授与を定めた規定の目的を二つに分けて説明していたことは第二章で述べた。これに対してICC規程で、最後の妥協として被疑者国籍国が条文に盛り込まれた経緯を考慮に入れると、二つの目的があったと解することも可能である。つまり属地的管轄権の条件はICCの管轄権の源泉を確保するため、そして被疑者の国籍国による授与の条件は不干渉原則及び同国の主権に配慮するためと区別して考える。

しかし、一九五一年及び一九五三年草案とは異なり、ICC規程では二つの類型の内一国の同意で足りる。二つの目的があったと解するならば、なぜ一国の同意で条件が満たされるのが説明できない。また、文言に忠実に解釈するならば、ICC規程第一条の条文の題は「管轄権行使の前提条件」であり、これらの国の有する管轄権の譲渡を受けて初めてICCの管轄権が成立するという形では規定されていない。条文の文言を重視するならば、第一条第二項はICCの管轄権の源泉を規定したものとは解釈されないものである。

また、犯罪行為地国や被疑者の国籍国といった特定の犯罪関係国による管轄権の授与に基づく国家管轄権委譲説では、安保理による付託の場合にはいずれの国の同意も条件とされないことが説明できない。反対に、それらの関係国からの管轄権委譲とは別に、ICCの管轄権が存在すると思われるならば、安保理による付託の場合にも

管轄権自体は存在しているのであるから、ICCが管轄権を行使しうるものが整合的に説明しうる。

以上の理由から、第一二条第二項が他の管轄権を排除して属地的管轄権及び積極的属人的管轄権をICCの管轄権の源泉として認めたと解することは難しい。ではICCの管轄権の本質は何であろうか。属地的管轄権又は積極的属人的管轄権をICCの管轄権の源泉とみなす国家管轄権委譲説が妥当ではないにしても、だからといってすべての国家管轄権委譲説が否定され、固有の管轄権説が認められるわけではない。前述したように、国家管轄権委譲説においても、特定の関係国からの管轄権の委譲を必要としない、「広義の普遍的管轄権」を基礎とする説が存在する。これはICCの管轄権を締約国の有する「広義の普遍的管轄権」の集合体と解する説である。<sup>⑧</sup>

ICCによる管轄権の行使を、「ICCに結集した各国の国内刑罰権の共同行使」と見るのである。これに対して「ICCの本来的管轄が認められ」ているとし、固有の管轄権説と思われる評価を行う論者もいる。<sup>⑨</sup>

ICC規程が、「広義の普遍的管轄権」を基礎とした国家管轄権委譲説に立つのか、固有の管轄権説に立つのか、いずれか第一二条からは明らかになっていない。この点の解明については、許容性や一事不再理といった問題を扱う規程上の他の規定を検討する必要がある。ただ、「広義の普遍的管轄権」を基礎とする国家管轄権委譲説も、その背景にある概念は固有の管轄権説と同じく、それらの犯罪の処罰及び抑止が国際社会全体の利益であることの認識であり、ICCの固有の管轄権を認めるに近いことは前に述べたとおりである。

次に、第一二条第二項の条件が管轄権の源泉を意味するのではないとするならば、その意義が問題となる。前提条件の目的は何なのか。もちろん前述のように反対国から妥協を引き出すための目的もあるが、それ以外にも一つの解釈として、関係国の同意がICCの管轄権への正当性を付与すると考えることができる。国家による同意をICCの管轄権に何らかの価値を付与するものと位置付け、これらの国の管轄権がICCの管轄権に正当性を与える又はその正当性を補強すると考えるのである。ICCが特定の事件を扱うにあたり、従来当該事件との

連結が深く、管轄権が一般的に認められる犯罪行為地国又は被疑者の国籍国の同意により、管轄権の行使の正当性が後押しされる。この解釈は第一二条の文言に合致し、国際法上重視されている属地的管轄権と積極的属人的管轄権の内のいずれかで条件が満たされることも説明できる。また前述の安保理による付託の場合についても、ICCによる管轄権の行使の正当性については安保理という国連機関からの付託ということで十分と考えられるためと説明しうる。

これに加えて、前提条件が実質的手続的配慮を目的とするとも考えられうる。ICCにおける捜査又は訴追を容易にするためには関係国の協力は必須である。証人確保及び証拠収集の面でも、捜査及び訴追における犯罪行為地国の協力の重要性は否定できない。しかし、前提条件が実質的手続的配慮のみを目的としているとまでは言えないであろう。なぜなら、協力を得るための同意として前提条件を理解するならば、なぜ被疑者の国籍国の同意が必要とされるのか、そしてなぜ被疑者の国籍国による同意があれば犯罪行為地国の同意が必要とされなくなるのかの説明できないからである。また、この解釈に従えば、裁判を実施する上で重要である被疑者の身柄確保のためにも、被疑者の身柄拘束国の同意が必要とされて然るべきであるが、身柄拘束国の同意は条件とされていないのであった。

結論として、第一二条第二項に規定された前提条件は、明記された国の管轄権がICCの管轄権の源泉と扱われているのではなく、ICCの管轄権の行使を正当化する役割にあると考えるのが妥当であろう。ICCの管轄権の正当性の証拠を各国の有する管轄権及びその国の同意に求めることは、国家主権に依存しそれを基調としている点で、既存の制度の尊重を図るものである。これは、国際社会の構造からくる限界を示しているとも思われる。国際社会は対峙する主権国家により構成されている。一国の中の国内社会のように刑法の施行には上位権力から下に向けて法が適用される構造になってはいない。国際社会には超国家的存在はなく、かつ超国家的存在の



創造には国家は躊躇する。その点を考慮するならば第一二条第二項は、併存する国家から構成される既存の国際社会の構造にICCを適応させる役割を果たしていると考えることができる。

さて最後に、ICCの管轄権と非締約国との関係について触れておく。ローマ会議では、条約は同意なしに第三国を拘束することはできず、ICC規程の非締約国が有する権利が害されるのは問題であり、それを回避するために非締約国の同意が必要と議論されていた。より具体的に言うならば、幾つかの国は、平和維持活動などで外国に展開している軍隊の行動などについて自国民が自国の同意を得ずにICCにより裁判されうることを批判していた。そのため特に、被疑者の国籍国による同意を絶対条件とすることが主張され、この条件が非締約国に対しても同様に満たされなければならないと提案されたのであった。ICC規程は妥協としてこの提案の一部を盛り込み、同意の条件に被疑者の国籍国による同意を含めた(但し、これを絶対条件とはしなかった。被疑者の国籍国による同意がなくとも、犯罪行為地国による同意があるならばICCの管轄権を行使しうるとしたのである)。そして、さらなる妥協としてこの提案を行っていた諸国の危惧の中心が戦争犯罪であったことから、第一二四条に経過措置を規定したのであった。<sup>前</sup>

この妥協の努力にも関わらず、一部の国はICCへの批判を弱めてはいない。米国の第一二条への批判は第一章で紹介したとおりである。しかし、そもそも各国が有する裁判管轄権を行使する権限は、他国が当該犯罪に対して裁判管轄権を行使したとしてもそれにより害されたと主張される性質のものではないことに注意しなければならない。例えばA国がある犯罪に対して積極的属人的管轄権を有するとしても、B国が属地的管轄権などを根拠に当該犯罪に対して管轄権を行使した場合、A国の管轄権がB国の管轄権に優先すると国際法上定められていない限り、A国の権利が害されたとは考えられていないのである。国家間の関係ではこのように扱われているのであり、同様のことは国家とICCの関係についても該当すると解釈しうる。つまりICCにより管轄権が行使

されたとしても非締約国の権利が害されたとは言えないのである。また、ICC規程の締約国は第一二四条に基づく留保を行うことができるのに対して、非締約国は同様の留保を行う地位にないため、結果的に非締約国の権利の方が害され易くなっており、非締約国を不当に扱っているとの批判もありうる。しかし第一二四条は締約国に権利を与えるものである。非締約国は何ら義務を負わないのと同様に、条約上の権利が与えられないことにつき抗議することはできない。

(103) 拙稿、二三八頁、参照。

(104) 松田誠、前掲註(6)論文、四九〇五〇頁。

(105) 註(14)、参照。

(106) 小長谷和高、註(2)前掲書、一四四頁。さらに論者は、「ICCが管轄権を締約国裁判所に委譲する必要があるから、ICCの活動は活発化すると予想」している。

(107) ICC規程第一二四条は、一国に、自国民により犯された又は自国の領域で犯された戦争犯罪については、自国についてICC規程が発効した後七年間まで、ICCの管轄権の行使を認めない留保を行うことを許すものである。この経過措置は日本代表団の提案に基づいていたことから「Owada Proposal」と呼ばれていた。この点に関する日本代表団の貢献については、See Philippe Kirsch, *op.cit.*, note 27 on p.9.

## おわりに

このICC規程の制定は、二〇世紀の主要な国際法の発展の一つであると言える。二〇世紀は全体として、各国による武力行使などを法の下に置くことが努力された世紀であり、その象徴が国連憲章である。そしてその国連の体制の下でICCの構想が検討されるきっかけとなったのがジェノサイド条約の作成である。第二次世界大戦における非人道的な残虐行為を阻止できなかった反省から、国家の自国民に対する権限を制限する必要性の認識と共に、国連憲章の下での国際法の法典化の促進及び人権の促進を背景として、ジェノサイド条約が作成されたのであるが、同条約に始まったICCの構想が、同条約の制定後五〇年の年月を経て、ICC規程に結実したのであった。一九五〇年代にICCの構想が挫折したのに対し、今日ICC規程が制定されるに至ったのは、一九五〇年代の挫折の一因であった冷戦の終焉といった政治的な状況変化の影響もあるが、それにも増して、国際法上の犯罪の処罰が国際社会全体の利益であるということの認識が広く一般化したことにあると考えられる。国際法上の犯罪は、犯罪行為そのものだけでなく、その放置も、国際社会の平和と安全を害することが認められるようになった。また、国際世論、そしてその国際世論を支持して活動するNGOの活発な活動がICC構想の実現化に貢献したのである。

人権及び国際人道法上の保障を実質的なものとするためには、それらを害する行為を規制する必要がある。しかし、国際刑事法には常設的裁判機関の不在という欠陥があった。従来は、国際法上の犯罪の裁判は、各国の国内の刑事制度に委ねられてきたが、その国の支配勢力が関与している事件など、国内の司法制度では実効的な訴追、審理及び処罰が難しい場合が多く、裁判の公正性及び実効性に疑問が呈される。ICCの構想を検討した国際法委員会の作業部会も、問題は「そのような裁判所〔国内裁判所〕及び国家管轄権の制度一般が、国際的な犯

罪の重大な類型、特に国家により支援される犯罪又は国家構造への挑戦を意味する犯罪を扱うことについて、効果が無いと見受けられることである」と述べていた。そして続けて、諸国の国内の刑事司法制度を補強することでは、それらの犯罪を処罰する必要性に応じることができないとの立場を表明したのである。<sup>(10)</sup> このように、各国の管轄権の限界が認識されてきたこともICC規程の成立に影響している。またICCには、既存のアド・ホック裁判所のように特定の地域及び特定の期間に犯される犯罪に限定されることなく、将来の起こりうる犯罪への一般的な抑止力が期待されているのである。<sup>(11)</sup>

最後に、ローマ会議における各国の発言との関係で、国家主権とICCについて若干の点を指摘しておく。国家主権と国際社会の法益との折り合いを如何につけるかという問題が本稿の大きな主題であるが、この点についてローマ会議では、ジュノサイド条約の起草過程とは異なり、国家主権を盾とする発言はほとんど行われていなかったことが注目される。ジュノサイド条約の起草過程や一九五〇年代の国連内部での議論では、これらの犯罪が国際関心事項であり禁止されるものであることには意見の一致を見つつ、その処罰については、これが各国（特に犯罪行為地国）の国内事項であり、ICCは国連憲章第二章第七項の不干渉原則に抵触し国家主権を侵害すると主張されていたのであった。しかしローマ会議では、これらの犯罪の処罰を国内事項と強調した主張は行われなかった。国家主権を害するという主張は、自国の利益の追求を至上とする立場として批判されうるからである。ローマ会議は、今日、国際法上の犯罪を処罰することが国際社会全体の利益として広く認識され、かつ国際社会の利益よりも国益を優先させることが非難されることを示した。絶対的な国家主権概念は通用しないばかりか、他国及び世論からの強い非難にさらされるのである。

ただ、国家主権を表に掲げる代わりに、同じ主旨の提案をするに際して、締約国数が減少しうることを強調する主張が行われていた。ICCを実効的な機関とするためには普遍的な国家の参加が必要であるという前提から、

できるだけ多くの国の参加を促し最大公約数の合意を得ることができるよう、ICCの権限を最低限にとどめる主張である。この主張は、ICCの権限を制限する主張をしつつ、それをICCの実効性の名目により正当化した。確かに、ICC規程の締約国数はICCの実効性と密接な関係がある。また、ICCは個人の処罰に関わる刑事事項、それも国際的な犯罪を扱い、正義を確立することを目的とする以上、それは地域的、人種的、及びその他の一切の区別なく、広く統一のかつ公平に行われることが望ましい。そのためには国際社会の構成員である全ての国が締約国としてICCの運営を支援することが理想とされるのである。

この主張はしかし、多数派から行われたわけではないことに留意しなければならない。実際は、少数派の立場に立つ諸国によって主張されていたのは皮肉である。締約国数を過度に重視し全ての国が合意可能な最低限度の基準を追求するならば、少数の反対国から合意を引き出すために多数の国が支持している事柄も切り崩していくことにつながる。この切り崩しこそがこの主張を行った諸国の意図であった。

翻ってみるならば、締約国数を強調することは、ICC規程の締約国となるか否かの諸国の判断、つまり国家主権を強調することでもあった。この主張を行うことにより、暗に自国の案が通らなければ賛成できず締約国となる意思がないことを代表は表明していたのである。少数派とはいえ、この主張を行った国々が政治的にも影響力の大きい大国であったことから、彼等の意見は無視することはできないものであった。

このようにして、ローマ会議においては、ICCに広い権限を与えることを求めた多数派に対して、少数の反対国の反論が展開されていたのである。理想はどうであれ、現実の国際社会は併存する国家により構成され、国家単位の秩序が保たれており、ICCの設立にも国家の同意が不可欠である。国家のなんらかの同意を通さずに国際社会の秩序維持に関わる国際的な機関を造ることはできない。設立方式がそうである以上、設立される機関が国家主権を尊重した形態のものとなり、超国家的権限を持たないであろうことが通常予想される。しかしそれ

にも関わらず、必要とされる国家の同意を限定し、ICCにできるだけ大きな権限を与える提案が諸国代表により出され努力されていたことは、ICCが扱う事項が、国際社会全体の利益であることを強く示しているのである。ローマ会議前の規程案と比較するならば、自動的管轄権が認められ、管轄権の受諾が必要とされる国家の範囲を比較的狭く限定することなどが認められたこと、並びに受理許容性及び一事不再理の原則に関する条文など、このローマ会議の成果を示すものは多い。起草作業が進むにつれ裁判所の管轄権がより制限的なものへと、そして国家主権を尊重する形へと修正されていた一九四〇年代後半から一九五〇年代前半における経緯とは対照的である。国家代表により構成される外交会議において、これらの成果が実を結んだこと自体が、国際社会の構造及び意識の変容を示しているのである。

ICC規程の採択後、議会といった国内の議論の場では、国家主権への侵害の有無が争点とされ、自国の主権を脅かすことから批准に反対する意見が出されてもいる。<sup>(108)</sup>しかしICC規程が採択された後のこれからは、規程前文に掲げられた目的を達成するためにも、できるだけ多くの国が締約国となるように、各国に批准が促されるのである。批准に向けて、ローマ会議で効果を示した世論の圧力がかかるのは必至であろう。

(108) 拙稿、前掲註(34)論文(二)、七三〜七八頁、参照。

(109) *Supra* note (42), para.39. See also, *ibid.*, paras. 27-28.

(110) 例えば、ローマ会議の成果を報告する総会第六委員会においてコンゴ代表は、ICCが既に存在していたならば、コンゴ内で犯された犯罪を抑止できたであろうと発言した上で、ICCへの一般的な支持を表明し、ICCができる限り早急に行動を開始するよう促した。See, Press Release GA/L/3079 (October 22, 1998), p.14.

(111) See, Cara Levy Rodriguez "Slaying the Monster: Why the United States Should Not Support the Rome Treaty" *American University International Law Review* Vol.14 (1999), pp. 838-839.